

DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

INTRODUCTION

- L'étude des sujets du DIP 12/02/07
- Définition des sujets de DIP : il n'y pas de spécificité par rapport au sujet de droit interne. Une entité constitue un sujet de droit quand elle est dotée par les normes juridiques d'un ordre juridique donné, d'un ensemble de **droits** et d'**obligations** ainsi que des **capacités juridiques nécessaires à l'exercice de ces droits et de ces obligations**.
- Identification des sujets en droit international :

1. L'Etat

➤ C'est le plus important d'un point de vue numérique mais aussi du point de vue historique, car l'Etat est resté **jusque 1949 le seul sujet de DIP**. Il a donc fallu attendre 1949 pour que la qualité de sujet de droit soit reconnue aux Nations Unies.

2. Les Organisations Internationales

- Les OI restent des groupements d'Etats. Il n'y a pas de réelle différence avec les Etats puisque les OI effectuent les actions commandées par les Etats membres → pas de réelle rupture avec les Etats
- Pour qu'il y ait rupture, il faudrait que l'identité internationale soit reconnue à des entités radicalement différentes des Etats.

3. Les personnes physiques

La doctrine s'est récemment bcp interrogée sur le sujet. Les conditions sont-elles remplies ?

- Il faudrait que les personnes physiques se soient vues reconnaître des **droits** : c'est le cas et elles se sont vues reconnaître les moyens juridiques de se plaindre de la violation de ces droits.

Cependant, ces voies d'action **ne concernent que l'Europe (CEDH) et l'Amérique (Convention Américaine)** et n'ont été reconnues que par des conventions signées par les Etats eux-mêmes.

- On observe une évolution des **obligations** des personnes physiques qui concerne la **responsabilité pénale internationale** qui concerne elle-même non pas les Etats mais les individus coupables de crimes contre l'humanité, de génocide ou de violation du droit humanitaire.

⇒ Ainsi, même si les individus ont des droits et des obligations, ils ne sont pas « véritablement » des sujets de DIP.

➔ Question : les FMN, les ONG et les mouvements de libération internationale sont-ils des sujets de DIP ? Les FMN, les ONG et les MLI sont bien des acteurs des relations internationales mais ne sont pas pour autant des sujets de DI.

Cependant, les Etats sont des sujets originaires car ils existent par eux-mêmes, ce qui n'est pas le cas des OI.

- L'Etat occupe une place privilégiée car seul il possède la souveraineté, cad que c'est le seul qui possède la plénitude des compétences susceptibles d'être dévolues à un sujet de DI.
- Les critères d'identification d'un Etat.
 - Qui définit les critères ? c'est le DI. Mais l'Etat est lui-même à l'origine des sources du DI, donc il définit lui-même les critères d'identification de l'Etat.

CHAPITRE 1 : LA DEFINITION DE L'ETAT

m

- 3 critères ou éléments constitutifs de l'Etat : **la population, le territoire, l'autorité politique (le gvt)**
Ces 3 éléments sont nécessaires pour qu'il y ait Etat, mais un autre élément est également requis : **la souveraineté**, qui est synonyme d'**indépendance**.
- Les Etats, la plupart du temps, naissent de l'éclatement d'empires et de leur volonté de s'affirmer et de leur refus de soumettre à d'autres entités politiques.
- Cependant, dans tous les cas de figures, l'Etat reste soumis au DI, bien qu'il soit souverain et indépendant des autres Etats.

S1. LES ELEMENTS CONSTITUTIFS DE L'ETAT

§1 : La population

- L'Etat suppose l'existence d'une population, c'est à dire que la disparition de la population suppose la disparition de l'Etat.
- Le DI considère que en soi, le facteur démographique n'est pas décisif : on observe d'ailleurs l'existence de micro-Etats (ex: Monaco).
- Il n'existe pas d'Etats nomades.

A. La définition de la population

1. Définition large : tous les habitants qui vivent sur le territoire de cet Etat.

2 problèmes :

- Elle est trop large car elle inclut tous les habitants, et des personnes qui sont rattachées à un autre Etat et qui n'ont pas choisi de renoncer à ce rattachement.
- Elle est trop étroite car elle exclut tous les nationaux qui ont décidé de vivre à l'étranger.

2. Définition limitée : La population doit donc plutôt être entendue comme **la masse des individus rattachés de façon stable à l'Etat par un lien juridique qui est le lien de nationalité**. Ce lien de nationalité va créer une allégeance personnelle de l'individu envers son Etat.

Cette allégeance fonde la compétence personnelle de l'Etat qui va l'autoriser à exercer certains pouvoirs sur ses nationaux où qu'ils se trouvent.

Cependant, l'Etat n'a pas de pouvoir sur le domaine maritime mais sur les navires s'y trouvant.

B. La distinction entre population, nation et peuple

1. Seule la population est un élément constitutif de l'Etat.

En DI, il n'existe aucune règle qui impose qu'un Etat englobe qu'une seule nation. Un Etat peut donc englober plusieurs nations, à conditions qu'elles aient la même nationalité. Ex : la Russie et la Chine.

La notion de nation est souvent invoquée est DI, alors même qu'elle demeure difficilement définissable.

2. Les 2 conceptions de la nation

Conception subjective : pour qu'il y ait nation, il faut que des individus aient la volonté de vivre ensemble.

Conception objective : la nation doit reposer sur facteurs réels, cad objectifs et qui tiennent à une communauté historique, culturelle et raciale.

⇒ L'Etat est un groupement humain, mais les contours spatiaux doivent être précisés. L'Etat est donc également un groupement spatial.

§2 : Le territoire

- Il n'y a pas d'Etat sans territoire. L'Etat disparaît donc avec la disparition de son territoire, peu importe la dimension de l'Etat.

A. Les rapports entre l'Etat et le territoire

1. Les rapports entre le territoire et la population

- Il n'y pas de population sans territoire et pas de territoire sans population. Il n'existe pas d'Etat nomades. La présence d'individus sur un territoire va constituer sinon un lien de nationalité mais la preuve d'un lien de rattachement entre cet individu et cet Etat. Ce lien de rattachement peut être utile quand la nationalité de l'individu est contestée.

- Ex : **CIJ NOTTEBOHM (1955)** : un ressortissant allemand s'était établi au Guatemala en 1905 tout en conservant des liens étroits notamment professionnels et familiaux avec l'Allemagne. Avant la 1^{ère} GM, il obtient la nationalité du Liechtenstein. Cela n'empêche pas le gvt guatémalien de le considérer comme un ressortissant allemand. Le Liechtenstein porte l'affaire devant la CIJ. Mais la CIJ décide que le rattachement au Liechtenstein n'était pas assez étroit pour être opposable au Guatemala, car il y habitait et conservait des liens avec l'Allemagne.

2. Les rapports entre le territoire et le gouvernement

- Le territoire est la condition préalable à l'existence d'un gouvernement et le territoire est également l'espace sur lequel l'Etat peut exercer l'ensemble des pouvoirs que le DI reconnaît aux autorités souveraines. Il faut que le gvt dispose d'un minimum de base territoriale.

- L'intégrité de ce territoire est protégée par le DI qui n'admet les modifications du territoire que par des moyens pacifiques.

Article 2 alinéa 4 de la Charte de Nations Unies : « les membres des nations unies s'abstiennent dans leurs RI ... »

B. La nature juridique du territoire

1. La théorie du territoire « sujet »

Le territoire était reconnu comme une composante de l'Etat, donc comme un sujet du DI.

- 1^{er} inconvénient : l'Etat devait donc changer à chaque fois que le territoire subissait des mutations (acquisition ou perte d'une partie du territoire).

- 2^{ème} inconvénient : la multiplication des fictions juridiques : le navire n'était rien d'autre qu'un morceau du territoire en mer.

2. La théorie du territoire « objet »

- Elle dissocie l'Etat de son territoire et remplace cette relation par une relation de droit de propriété. Le territoire devient alors un élément de propriété de l'Etat.

- Cette théorie a été en vigueur jusqu'au milieu du 20^{ème} siècle. Elle a été finalement abandonnée, car l'Etat n'exerce pas de pouvoir sur le territoire en tant qu'objet mais sur les personnes qui vivent sur ce territoire.

3. La théorie du territoire « limite »

- **DUGUIT** : le territoire est considéré comme la limite du pouvoir de l'Etat, cad qu'au-delà du territoire, l'Etat n'a plus de pouvoir.
- cette théorie met en évidence le rapport entre le gouvernement et le territoire, mais ne permet de traduire la plénitude des pouvoirs de l'Etat sur le territoire.

4. La théorie du territoire « titre de compétence »

- C'est la plus généralement admise par la doctrine.
- C'est le territoire qui confère à l'Etat un titre juridique pour agir. Cette théorie englobe également la théorie de territoire « limite », car cette dernière est la limite au pouvoir de l'Etat.

C. La consistance du territoire étatique

1. La terre émergée et le sous-sol

2. Les voies d'eau

3. L'espace aérien

4. Les eaux intérieures et la mer territoriale

§3 : Le Gouvernement

- L'Etat est une entité abstraite et a besoin d'organes pour exprimer sa volonté. Le DI confirme la nécessité d'avoir un gouvernement mais n'impose pas aux Etats les modalités de leur représentation gouvernementale.
- La notion de gvt étatique est entendue dans un sens large mais sans que le DI ne se préoccupe de la forme de ce gouvernement. Le DI ne s'occupe pas de la forme de l'Etat, démocratique ou pas.
- Le DI exige tout de même l'effectivité gouvernementale, cad la capacité réelle de l'Etat d'exercer toutes les fonctions étatiques, y compris le maintien de l'ordre et de la sécurité.
- En pratique, en DI, il est présumé que cette effectivité gouvernementale est établie. C'est la solution la plus simple pour les Etats existant depuis longtemps, sinon il faudrait vérifier que ce critère est rempli dans chaque Etat.
- **Article 4 alinéa 1 CNU** : « peuvent devenir membres des NU tous les Etats qui acceptent les obligations... » Les NU ont donc le pouvoir de vérifier que le critère de l'effectivité gouvernementale est bien rempli dans les Etats nouvellement établis, et particulièrement si un Etat a accédé à l'indépendance grâce à l'intervention d'une aide militaire extérieure.

Ex : le jour où les EU quitteront l'Irak, les NU pourront vérifier que le critère de l'effectivité gouvernementale est bien rempli.

S2 : LA SOUVERAINETE

- Il faut distinguer l'ordre interne et l'ordre international :
- Dans l'ordre interne, la souveraineté exprime la puissance suprême de gouverner, de commander, de décider. Tous les degrés qui lui sont inférieurs dans l'échelle des personnes publiques ou privées sont soumis à cet Etat
→ Idée de hiérarchie dans l'ordre interne.
- Dans l'ordre international, la souveraineté signifie que l'Etat n'est soumis à aucun autre pouvoir de même nature.
→ Il n'y a aucune autorité au dessus de l'Etat souverain.

⇒ La **souveraineté** se définit donc de manière négative, car c'est l'absence de soumission.

De plus, la souveraineté est synonyme d'**indépendance**.

Cependant, ces 2 notions appartiennent à 2 ordres différents : la souveraineté relève du domaine juridique alors que l'indépendance relève du domaine factuel.

Une fois qu'une entité s'est revendiquée indépendante (élément factuel), elle va pouvoir accéder à la qualité d'Etat et c'est de cette qualité que cette entité va pouvoir en tirer sa souveraineté.

La souveraineté internationale n'est donc que la formalisation légale d'une situation de fait : l'indépendance.

⇒ De nos jours, le principe de l'égalité souveraine de tous les membres est à la base de l'organisation et des relations entre les Etats (**article 2 alinéa 1 de la CNU**)

§1 : L'égalité souveraine des Etats

A. La signification du principe de l'égalité souveraine

- Tous les Etats doivent donc avoir des relations égales. L'absence de soumission implique l'égalité. Et inversement pour qu'il y ait égalité entre Etats, il faut qu'il y ait souveraineté.
- La souveraineté exige l'égalité et l'égalité ne peut s'exercer sans souveraineté !
- Dans le droit, il n'y pas d'égalité entre les Etats et les OI, même si dans les faits, certaines OI peuvent être « supérieures » à certains Etats.
- Le principe de non ingérence est un corolaire de l'égalité des Etats, tout comme l'est le principe de l'immunité des chefs d'Etat.

B. Le contenu du principe de l'égalité souveraine

1. La soumission au DI

- Même si les Etats sont égaux, ils demeurent soumis au DI, sinon nous serions dans une situation d'anarchie. La souveraineté est donc soumise au DI.
- Pourquoi des entités souveraines acceptent-elles de se soumettre au DI ?

a. Le droit naturel se basait sur le « droit des gens ». **VITTORIO (15^{ème})** et **SUAREZ (16^{ème})** pensaient que l'Etat était soumis au droit naturel, c'est-à-dire au droit voulu et dicté par Dieu.

GROTIUS (17^{ème}) pensait au contraire que c'était la raison qui commandait le droit. → Laïcisation du droit naturel

b. Le positivisme (théorie actuelle)

➤ L'objectivisme sociologique **DUGUIT** et **SCELLE (20^{ème} siècle)** pensaient que la norme sociale devenait juridique dès lors que la masse des individus se rendaient compte que cette norme était fondamentale pour la survie de la société.

→ Ce droit va s'imposer aux Etats non pas par volonté mais par nécessité.

La 1^{ère} illustration de l'objectivisme politique est la création de la Société de Nations.

➤ Le positivisme volontariste pense au contraire que la volonté des Etats est le seul fondement de la norme juridique. Ce courant se veut donc neutre et ne se préoccupe pas de l'objectif social de la norme juridique.

2. Tous les Etats ont la même personnalité juridique internationale

Quelque soit leur taille ou leur puissance, tous les Etats sont égaux en droit.

3. L'égalité des droits et des obligations

- Cela ne signifie pas que les Etats ont tous les mêmes droits entre eux. Ils peuvent s'accorder des traitements différents entre eux, comme dans la création d'unions.

- La règle du traitement différencié est extrêmement différenciée en DI : ces inégalités que le DI va mettre en place sont des inégalités compensatrices (~ discrimination positive)

Ex : **le protocole de Kyoto**

- Ce traitement différencié ne remet pas en cause l'égalité des Etats car les inégalités compensatrices sont organisées par des traités consentis par les Etats eux-mêmes.

4. La participation égale à la formation du DI

- Dans les OI, 1 Etat = 1 voix
- Mais certaines voix ont plus d'importance que les autres, comme celles des membres permanents du Conseil de Sécurité. Néanmoins, cette inégalité provient de la charte des NU, traité consenti par les Etats (membres des NU) eux-mêmes.

§2 : La contestation du principe de l'égalité souveraine

- La souveraineté n'est pas vraiment une garantie d'égalité, surtout à cause la mondialisation. Par exemple, certaines FMN sont parfois plus puissantes que certains Etats eux-mêmes.
- Mais aucune autorité n'a le pouvoir d'imposer une décision à un Etat. Les Etats restent non soumis.

La liberté d'action des Etats est concrétisée par le principe de l'autonomie constitutionnelle.

- **Avis du CIJ sur le Sahara occidental (1975)** : aucune règle de DI n'exige que l'Etat ait une structure déterminée comme le prouve la diversité des structures étatiques qui existent actuellement dans le monde.

Au moment où l'Espagne a mis fin à son administration sur le Sahara occidental, la Mauritanie et le Maroc ont revendiqué leur souveraineté sur ce territoire.

Q1 : Le Sahara Occidental était-il au moment de sa colonisation un territoire sans maître ? Non, car il était habité par des populations pour la plupart nomades mais organisées en tribus sous l'autorité de chefs. Peu importe la forme politique de l'Etat, le plus important, c'est qu'il y ait une autonomie constitutionnelle.

Q2 : Si non, quels étaient ses liens avec la Mauritanie et le Maroc ?

- ➔ Dans quelles mesures peut-on imposer un Etat totalitaire un régime démocratique ? dès 1907, **TOBAR** proposait la doctrine selon laquelle aucun gouvernement ne pouvait être reconnu s'il n'avait pas été choisi par voie démocratique.
- ➔ Après la 2^{de} guerre mondiale, la différence des régimes politiques a été un obstacle à la légitimité démocratique. L'imposition de la démocratie était contraire au principe de non ingérence. **La résolution 45 – 150 des NU** insiste nécessité de mettre en œuvre des élections démocratiques.

Mais aucune norme n'impose le fonctionnement démocratique des régimes. 19/03

S3. LA PROTECTION DE LA SOUVERAINETE DES ETATS

- Dans un **avis consultatif de 1996**, rendu à la demande de l'AG des NU, la CIJ a rappelé l'importance particulière pour l'Etat de **son droit fondamental à la survie**. Néanmoins, la souveraineté de l'Etat peut être confrontée à 2 séries de menaces :
 - Des menaces issues directement du DIP et qui viendraient limiter progressivement l'exercice par chaque Etat de ses compétences discrétionnaires. Pour répondre à ces menaces, la solution est une limitation a priori du champ d'application du DIP : **le domaine réservé**.
 - Des menaces venant directement des autres Etats qui dans certaines situations pourraient être tentés d'effectuer un contrôle sur les actes d'un Etat souverain. Pour répondre à ces menaces, les Etats sont protégés par **l'immunité**.

§1 : La théorie du domaine réservé de l'Etat

A. La définition du domaine réservé de l'Etat

- c'est un concept juridique, et non politique, car directement fondé sur le DIP. On va donc définir le champ d'application de ce concept. Au début du 20^{ème} siècle, la doctrine s'est fondée sur l'idée qu'il existerait un domaine par nature : ce domaine réservé se serait rattaché naturellement à tout ce qui relève de la vie interne d'un Etat, et plus particulièrement ce qui concerne la question du régime politique ou celle de l'octroi de la nationalité.

- 1^{ère} difficulté : la distinction entre affaires intérieures et extérieures. Or, dans la pratique, la distinction n'est pas facile à mettre en œuvre. Etablir un tel critère objectif devient impossible avec la multiplication des Etats.
- 2^{ème} difficulté : chaque Etat pouvait décider ce qui relevait de ses affaires internes ou pas, donc de ce qui était soumis ou non au DIP.
- C'est pour ces raisons que cette théorie a été abandonnée. Il faut attendre **l'article 15 du pacte de la SDN** pour que la définition du domaine réservé de l'Etat : « Si l'une des parties prétend et si le conseil reconnaît que le différend porte sur une question que le DIP laisse à la compétence exclusive de cette partie, le conseil ne constatera ... »
- Cet article introduit la compétence d'un conseil, dans la définition de ce qui relève de la compétence exclusive d'un Etat.
- **L'Affaire des îles d'Aaland (1920) opposait la Suède et la Finlande** : la question était de savoir lequel de ces 2 Etats était souverain sur ces îles. Dans les faits, la Finlande était souveraine, mais la Suède prétendait que la population des îles voulait son rattachement à la Suède. La SDN a donc été saisie. La Finlande a invoqué **l'article 15 alinéa 8 du Pacte de la SDN** et que le différend ne relevait pas du DIP. Le conseil a donné raison à la Finlande, au motif que les questions qui touchent au territoire national relèvent bien de la compétence exclusive des Etats.
- Cette théorie du domaine réservé est donc une théorie relative, car à l'époque le DIP ne s'intéressait pas aux démembrements de territoires. Mais il n'est pas certain que de nos jours la solution aurait été la même, en raison de la survenance d'un nouveau principe : **le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes**.
- Pour étudier la question du domaine réservé, il faut connaître l'état du DIP et les engagements internationaux.
- De nos jours, c'est la **charte des NU** qui sert de référence pour la notion de domaine réservé
- > **L'article 2 al. 7** : « aucune disposition de la charte n'autorise les NU à intervenir dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat,... Toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application de mesures de coercition prévues à l'article 7 ».

1. le changement de vocabulaire

- « affaire qui relève essentiellement de la compétence nationale des Etats ».
- Aucune définition précise concernant cette expression. Les Etats ne sont pas d'accord eux-mêmes sur le sens précis à donner sur cette notion.
- Ex : en ce qui concerne les DH, de nombreux Etats considèrent que le fait qu'il existe des normes internationales erga omnes implique que ces questions relèvent de la **compétence internationale**. (1)
- D'autres Etats, par une interprétation littérale de **l'article 2 alinéa 7**, pensent au contraire que les dispositions de la charte n'excluent pas les DH de la compétence nationale, donc les questions relatives à la protection des DH relèvent bien de la **compétence nationale**. (2)
- Une troisième catégorie d'Etats ont une position intermédiaire, car ils admettent que la protection des DH relève bien de la **compétence nationale** mais considèrent que **la violation des DH relève du DIP** quand ces violations sont importantes et influencent les rapports entre Etats. (3) Les Etats peuvent ainsi commettre deux types de violation :
 - Les violations minimales, qui relèvent de la compétence des Etats.
 - Les violations systématiques et fondamentales ayant une incidence sur le DI, qui relèvent de la compétence internationale.

2. L'absence d'indication sur l'autorité habilitée à effectuer la détermination de ce qui relève du Droit International ou du droit interne (article 2 §7 Charte NU) # l'article 15 § 8 SDN

3. L'exclusion du domaine réservé (chapitre 7)

⇒ L'Institut du DI : « le domaine réservé est celui des activités étatiques où la compétence de l'Etat n'est pas liée au DI. L'étendue de ce domaine dépend du DI et varie selon le développement du DI. »

B. Le domaine réservé et la non intervention des Etats

- Il est interdit aux autres Etats d'intervenir dans les matières réservées à l'Etat : le **principe de non ingérence** ou principe de non intervention. C'est un principe de droit positif, mais les contours mêmes de ce principe restent impossibles.
- **L'affaire du détroit de Corfou (1949)**: l'Albanie avait posé des mines dans son détroit et le passage de navires du RU fait exploser ces mines. Le RU décide de déminer lui-même le détroit. La Cour a considéré que le régime albanais avait le droit de miner le détroit mais il avait le devoir d'en informer les navires utilisant le détroit. La CIJ a aussi considéré que le déminage d'un territoire souverain constituait une atteinte à la souveraineté. La CIJ a donc procédé à 2 condamnations : l'Albanie et le RU. Le prétendu droit d'intervention ne peut être envisagé que comme une manifestation d'une politique de force, qui, dans le passé, a donné lieu aux abus les plus graves et qui ne sauraient prendre aucune place dans les DIP. Il est bien clair que ce principe est de droit positif et la conséquence du principe de souveraineté.
- **L'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (1986)** : le Nicaragua a assigné les EU car ces derniers soutenaient des mouvements d'opposition au régime nicaraguayen. La CIJ dit que : « le principe de non intervention interdit à tout Etat ou à tout groupe d'Etats d'intervenir directement ou indirectement dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat. L'intervention interdite doit porter sur des matières à propos desquelles le principe de souveraineté des Etats permet à chacun d'entre eux de se décider librement. Il en va ainsi du choix du système politique, économique, social ou culturel. L'intervention est illicite lorsque à propos de ces choix qui doivent demeurer libres, elle entraîne une contrainte ». C'était le cas des EU qui finançaient le *contras*, mouvement d'opposition.
- Une question demeure en suspens : ne pourrait-on pas trouver certaines situations qui pourraient légitimer ces interventions ? Certains Etats soutiennent qu'il est possible d'avoir un devoir d'ingérence, s'il y a atteinte au droit communautaire et aux droits de l'Homme.
- Ce seraient les personnes privées qui seraient victimes de telles atteintes et qui auraient donc le droit de solliciter l'intervention d'Etats tiers ou d'OI. Dans ce cas, l'Etat territorial aurait le devoir de laisser cette intervention avoir lieu, pour assister les personnes victimes. Mais existe-t-il une telle obligation ? Que se passe-t-il si un Etat refuse cette intervention ?
- Il faut faire une distinction entre l'action unilatérale des Etats et l'action collective des Etats.

1. L'action unilatérale des Etats

- on trouve les 1^{ers} fondements de cette théorie au 19^{ème} siècle. Elle légitimait les invasions.
- Il faut attendre 1945, pour que le principe de l'égalité des Etats soit mis en avant, corroboré par le principe de non ingérence. En 1970, l'AG des NU proclame qu' « aucun Etat n'a le droit d'intervenir directement ou indirectement *pour quelque raison que ce soit* dans les affaires intérieures ou extérieures d'un Etat ». La seule exception est le droit d'un Etat d'intervenir sur le territoire d'un autre Etat, même par la force, uniquement pour protéger ses propres nationaux. Conditions :
 - L'intervention ne concerne que les **nationaux** de l'Etat intervenant.
 - L'intervention doit être **nécessaire** pour la protection de ses nationaux.

2. L'action de la communauté internationale

- La charte des NU condamne l'ingérence dans les affaires intérieures des Etats. Mais le **chapitre 7** autorise le Conseil de Sécurité à intervenir en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'agression. Ce sont des résolutions à caractère obligatoire qui lient les Etats de la communauté internationale. **L'article 2-7 al. 3** rappelle en effet le principe de portée nationale que ne porte en rien atteinte aux mesures de coercition ...
- **Dans la Résolution 988 de 1988**, le conseil condamnait la répression des populations civiles kurdes par le gouvernement irakien et estimait que cette répression constituait une menace à la paix et à la

sécurité internationale car ces mouvements entraînaient des mouvements de population, et les kurdes opprimés se réfugiaient en Iran notamment.

- A la suite de l'adoption de cette résolution, les EU, le RU et la France ont lancé l'opération « provide confort », destinée à apporter une aide humanitaire aux populations kurdes (sur le territoire irakien). Le gouvernement irakien y a pourtant vu une ingérence des Etats.

- L'autre exemple est la **résolution 794 de 1992** qui autorise un encadrement armé pour permettre l'acheminement de l'aide humanitaire en Somalie. Cette résolution diffère de celle de 1988, car le Conseil de Sécurité a considéré que la seule tragédie somalienne est une menace à la sécurité et à la paix intérieure. Le critère de l'internationalité n'est donc plus requis. Les EU ont eu la charge de cet encadrement militaire dans le cadre de l'opération

- Le troisième exemple est la **résolution 743 de 1992** qui autorisait un même encadrement militaire en Bosnie-Herzégovine et notamment autour de Sarajevo.

⇒ La question de la légitimité est différente selon les Etats. Il y a de plus un risque que les Etats intervenants agissent pour leur propre intérêt. Et pour l'action collective, celle-ci est plus banale !

§2 : La théorie des immunités de l'Etat

- L'idée est d'empêcher qu'un Etat soit soumis à des actes d'autorité y compris juridictionnels d'un autre Etat ou d'une personne privée qui cherche à obtenir la réalisation de droits prétendument violés.

➤ **L'immunité de juridiction** permet à l'Etat qui en bénéficie de ne pas être jugé par les tribunaux d'un autre Etat.

➤ **L'immunité d'exécution** permet à l'Etat qui en bénéficie à ce que ses biens soient saisis par un autre Etat.

- Les Etats se sont mis d'accord sur le principe de l'immunité, mais l'immunité devait-elle être *absolue ou relative* ??

- Les pays de Common Law étaient partisans d'une immunité absolue qui couvrait les Etats. Les autres Etats pensaient que les immunités ne devaient concerner que certains types d'activités.

- C'est cette dernière qui a été choisie. La théorie de l'immunité absolue ne pouvait s'appliquer que si l'Etat intervenait peu et permettait aux Etats de rester protégés dans tous les domaines.

- Il va falloir faire une distinction entre les activités souveraines de l'Etat, pour lesquelles l'Etat restera protégé et les activités étatiques non souveraines pour lesquelles l'immunité sera exclue.

- Dès lors que l'on a une activité qui va déclencher une action en justice ou qui comporte des prérogatives de puissance publique, elle se verra accorder l'immunité. C'est donc le **critère de la nature** de l'activité qui est retenu.

- On note cependant une certaine tendance à ce qu'une activité, par nature privée, se voit requalifiée d'activité souveraine à raison de **son but**. C'est-à-dire qu'une activité privée pourra être requalifiée d'activité souveraine si le but de l'activité ne peut être poursuivi par des particuliers. Par exemple, l'achat de fournitures, même si c'est une activité privée, peut être requalifié d'activité souveraine si ces fournitures ont pour but d'approvisionner l'armée.

- Néanmoins, ce critère du but ne fait pas l'unanimité. Il a été proposé par la commission du DI mais n'a pas été repris par la plupart des législations internes et la plupart des décisions juridictionnelles internes.

CHAPITRE 2 : LES COMPETENCES DE L'ETAT

- La notion de compétence peut être définie comme « le pouvoir juridique conféré ou reconnu par le DI à un Etat de soumettre des personnes, physiques ou morales, des biens et des activités à son ordre juridique ».
- En règle générale, toute compétence peut s'analyser *rationae loci*, c'est-à-dire en vertu de l'espace. On va donc distinguer les compétences que l'Etat exerce sur son territoire et celles qu'il exerce en dehors de son territoire.
- En outre, parmi ces compétences, certaines vont faire entrer un Etat en concurrence avec un autre Etat, qui aura notamment accès au même ordre géographique, comme dans le cas de la mer territoriale. Il va en résulter des conflits de compétences.

S1. LES COMPETENCES EXERCEES PAR L'ETAT SUR SON TERRITOIRE

- Les compétences de l'Etat découlent de la souveraineté que l'Etat exerce sur son territoire, cad que ces compétences sont des manifestations ou des conséquences de la souveraineté mais ne sont pas le contenu de cette souveraineté.
- Cette expression met cependant l'accent sur le fait que ces compétences ne peuvent être exercées que par l'Etat et sur le fait qu'elles sont les plus vastes et les plus importantes reconnues par l'Etat par le DI.

§1 : Le champ d'application géographique de ces compétences : la délimitation terrestre

- « la frontière doit être entendue comme la ligne déterminant où commencent et où finissent les territoires respectivement de deux Etats voisins ». *Dictionnaire de DIP*, 2001
- Définir un territoire revient donc à définir ses frontières. Les Etats ont une certaine liberté quant au tracé de ses frontières.

A. La liberté de choix des Etats quant au tracé de la frontière

- Le DI n'impose aucune technique pour établir une frontière.

1. Les Etats vont pouvoir utiliser les frontières naturelles, c'est-à-dire se référer à un obstacle géographique, tel qu'un fleuve, que l'on va « partager » en 2 (choix équitable) ou à partir de l'une des 2 rives (solution inéquitable) ou une montagne (ligne de crête). → ces frontières sont les plus facilement identifiables.

2. Les Etats peuvent choisir des frontières artificielles : les Etats doivent être d'accord et ces frontières doivent tout de même se fonder sur des points géographiques.

3. Les Etats peuvent choisir le critère de l'*uti possiditis juris*, c'est-à-dire un critère politique qui est issu des phases de décolonisation. Il s'agit de fixer la frontière en fonction des anciennes limites administratives internes à un Etat préexistant dont les nouveaux Etats qui accèdent à l'indépendance sont issus. Ce principe est né de la pratique des anciennes colonies espagnoles en Amérique latine. Par la suite, les Etats africains se sont engagés dans la même voie, notamment dans la Conférence de Non-alignés qui s'est déroulée au Caire, en 1964. C'est également le cas pour les Etats issus de l'éclatement de fédérations ou confédérations, comme ce fut le cas pour la Yougoslavie. Le principe de *l'uti possiditis juris* est devenu un principe général et le droit des Etats à l'autodétermination ne peut mettre ce principe en échec.

- Ce principe implique que **le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes** s'exerce dans le cadre des limites administratives fixées par l'Etat colonial.
- La finalité de ce principe est uniquement **pragmatique** : l'idée est de limiter les conflits territoriaux. La CIJ a d'ailleurs reconnu dans un arrêt de 1986 : le but du principe est d'éviter que l'indépendance ou la stabilité des nouveaux Etats ne soit mise en danger.
- Ce principe n'est pas **intangible**. Les nouveaux Etats ne sont pas tenus par ce principe, ils peuvent fixer leurs frontières par voie conventionnelle, mais les Etats doivent être d'accord.

B. Les conflits frontaliers

- Ces problèmes de délimitations sont la source d'un important contentieux international et remettent en cause la souveraineté des Etats. Ces conflits concernent surtout les Etats issus de décolonisation.
- Dans tous les cas, le tracé de la frontière repose sur un titre, cad sur un document auquel le DI confère une valeur juridique, afin d'établir les titres territoriaux de chaque Etat. Il permet de délimiter les territoires et donc de préciser la répartition de ces territoires. Quand les Etats ne sont pas d'accord sur le tracé des frontières, le titre va leur permettre de répartir les espaces.

➤ Le titre prend la forme d'un **document qui valide et délimite la frontière** de manière suffisamment claire.

- Il peut s'agir d'un traité.
- Il peut s'agir des lois ou des règlements internes à l'ancien Etat colonial ou à l'ancienne fédération (principe de *l'uti possiditis juris*). Dans un **arrêt du 12 juillet 2005** qui opposait **le Bénin et le Niger**, la CIJ a constaté qu'il existait des lois et des règlements de l'ancienne puissance colonisatrice (la France) qu'elle a interprétés, afin d'apprécier les frontières entre les 2 pays.

➤ Il se peut également qu'il **n'existe pas de titre**. La cour va devoir analyser au cas par cas, en combinant les éléments de preuve apportés par les Etats et le principe d'effectivité. Ce principe suppose qu'un titre ne repose pas uniquement sur une éventuelle occupation territoriale mais repose également sur une occupation effective du territoire.

Ex : l'affaire de l'île de Palme (ou Palmas) – Burkina Faso v. Mali (1986) 26/02

L'organe arbitral a examiné les conditions dans lesquelles l'Etat occupe effectivement le territoire. C'est l'espèce qui va préciser à chaque fois le rôle joué entre le rôle et le titre.

La CIJ a distingué 4 hypothèses :

1. Lorsque les faits correspondent au droit, cad au titre. La CIJ va uniquement se servir de l'effectivité pour confirmer l'exercice du titre. L'effectivité va alors jouer un rôle mineur.

2. Lorsque les faits ne correspondent pas au droit, cad que l'effectivité ne correspond pas au titre. Le territoire est administré par un Etat qui n'est pas celui qui détient le titre. La CIJ va donc dans un premier temps interpréter le titre : s'il estime que celui-ci est suffisamment précis, le juge va donner raison au titulaire du titre. La cour a à nouveau confirmé cette hypothèse dans un **arrêt du 10 octobre 2002** qui opposait le **Cameroun au Nigeria**. La CIJ a donné raison au Cameroun, qui revendiquait sa souveraineté sur une presqu'île, en interprétant le titre. « L'effectivité à elle-seule ne vaut pas le titre ».

3. Lorsque l'effectivité ne coïncide avec aucun titre juridique. Dans ce cas, l'effectivité est prise en considération.

4. Lorsque le titre juridique est imprécis. L'effectivité va donc servir de critère d'interprétation du titre. Dans un **arrêt Pulau Ligitan et Pulau Sipadan du 17 décembre 2002** qui opposait la **Malaisie et l'Indonésie**, la CIJ a considéré que les titres étaient trop imprécis et qu'ils ne donnaient aucune indication. La cour a donc interprété les titres au regard de l'effectivité. La CIJ a donné raison à la Malaisie car c'est elle qui a organisé sur ce territoire le ramassage des œufs de tortue.

§2 : Les caractères généraux des compétences exercées par l'Etat sur son territoire

- Ces caractères sont classiquement dégagés d'une **sentence arbitrale rendue par Max Huber le 4 avril 1928** concernant **l'affaire de l'île de Palmas (EU v. Pays Bas)**. « La souveraineté signifie l'indépendance et le droit d'exercer à l'exclusion de tout autre Etat les fonctions étatiques. Le développement pour l'organisation des Etats et comme corolaire du développement du droit international ont établi *le principe de la compétence exclusive de l'Etat* en ce qui concerne son propre territoire de manière à en faire le point de départ du règlement de la plupart des questions concernant les rapports internationaux ».

A. Le principe de plénitude de la souveraineté

1. Définition :

C'est la possibilité qu'a l'Etat d'exercer selon sa propre appréciation discrétionnaire toutes les fonctions destinées à favoriser les activités qui se déroulent sur son territoire.

➤ **D'un point de vue matériel**, cela signifie que la compétence de l'Etat s'applique à toutes les fonctions étatiques cad de l'organisation C°elle de l'Etat jusqu'aux réglementations les plus basiques telles que les mesures de police. Ces fonctions peuvent être exercées par voie de législations, par voie de réglementation.

Le contenu de ces mesures prises par l'Etat va dépendre des engagements internationaux de l'Etat. L'Etat peut en effet passer d'un pouvoir discrétionnaire à une compétence liée.

Même dans les hypothèses où l'Etat dispose encore d'un pouvoir discrétionnaire, l'Etat ne pourra pas venir de manière abusive et arbitraire en droit interne.

➤ **D'un point de vue personnel**, cela signifie que la compétence territoriale de l'Etat va s'exercer sur toutes les personnes physiques ou morales qui se trouvent sur le territoire de l'Etat en question. Les premiers concernés vont être les nationaux mais cette compétence va également s'étendre sur les personnes étant sur le territoire. L'Etat va fixer les règles d'entrée de séjour et des éventuelles expulsions.

2. Le contenu du principe

- La plénitude de la souveraineté se traduit par l'affirmation de la souveraineté permanente de l'Etat sur ses ressources naturelles et ses activités économiques.

- La notion de « souveraineté économique » est une convention de langage, car la souveraineté ne se divise pas : il n'y pas d'un côté la souveraineté politique, et de l'autre la souveraineté économique. Les compétences de l'Etat sont extrêmement larges et renforcent le caractère absolu de la souveraineté des Etats sur leurs ressources.

- C'est plutôt une revendication des PVD car une fois avoir accédé à l'indépendance, ils ont la différence entre la notion de souveraineté et la réalité.

- **La résolution 18-03 du 14 décembre 1962 de l'AG des NU** témoigne du compromis entre les thèses défendues par les PVD et celles des pays industrialisés. Elle reconnaît à son **article 1** dispose que le droit de souveraineté des peuples et des nations doit s'exercer sur leurs ressources et leurs richesses naturelles de manière permanente et dans l'intérêt du bien être de la population, de l'Etat et du développement national.

- **L'article 2** reconnaît que l'importation de capitaux étrangers est possible aux conditions fixées par l'Etat.

- **La charte des droits et devoirs économiques des Etats a été adoptée en 1974.** L'article 2 dispose que « chaque Etat détient et exerce librement une souveraineté entière et permanente sur toutes ses richesses, ressources naturelles et activités économiques y compris la possession et le droit d'en disposer.

- Cependant, la doctrine a affirmé que le peuple était bien titulaire de la souveraineté sur les ressources naturelles mais l'exerçait à travers les pouvoirs de l'Etat. Mais la question se pose de savoir si tous les Etats pouvaient revendiquer ce droit. si non, cela irait à l'encontre du principe d'égalité des Etats.

- L'objet de la souveraineté : la 1^{ère} résolution se limite aux ressources naturelles alors que la 2^{ème} inclut les activités économiques, afin de mieux contrôler les activités de son territoire.

B. Le principe de l'exclusivité de l'exercice de la souveraineté

- l'Etat a la plénitude des compétences sur son territoire mais également l'exclusivité de ces compétences. Il est le seul à pouvoir exercer de telles compétences, ce qui se rattache au principe d'indépendance.

- Il découle 2 conséquences :

- **Positivement**, on peut dire qu'exclusivité et plénitude permettent de laisser à l'Etat la pleine utilisation de son territoire et éventuellement d'interdire l'accès de son territoire.
- **Négativement**, il va découler du principe d'exclusivité le principe de non ingérence dans les affaires internes.
- L'Etat peut renoncer à une part de sa souveraineté : les exceptions concernent :
 - Les SP qu'un Etat étranger va développer le territoire
 - Les relations entre un Etat et une OI qui a son siège sur le territoire de l'Etat.

S2. LES COMPETENCES EXERCEES PAR L'ETAT EN DEHORS DE SON TERRITOIRE

- Il existe des compétences personnelles de l'Etat. Ces compétences s'exercent sur les gens qui ont la nationalité, cad sur les nationaux qui se trouvent sur le territoire mais aussi sur les nationaux qui se trouvent hors du territoire.

§1 : La nationalité des personnes physiques

2 règles fondamentales gouvernent l'attribution de la nationalité par l'Etat :

A. La règle de liberté de déterminer les règles d'attribution de la nationalité

1. La nationalité originaire (par la naissance)

- Le jus sanguis > la nationalité peut être attribuée selon celle de ses parents
- Le jus soli > la nationalité est attribuée selon l'endroit où il naît.

⇒ Certains Etats combinent les 2. Ex : la France > la nationalité française pour un enfant dont un des parents au moins est français et pour un enfant né en France de parents étrangers si au moins un des parents est né en France.

2. La nationalité par acquisition et dépend des lois internes cad par le mariage avec un national, la naturalisation... l'Etat peut également défaire ce qu'il a accordé.

-

B. La règle de l'exclusivité de la compétence d'attribution de la nationalité

Seul l'Etat peut attribuer la nationalité mais pas de manière complètement discrétionnaire : il faut un lien affectif suffisant entre l'individu et l'Etat. (CIJ, Nottenbourg, 1955)

NB : un individu peut acquérir plusieurs nationalités, du fait de son mariage par exemple.

- Inconvénients de la double nationalité

- Quand un individu est tenu de faire certaines choses en raison de sa nationalité (ex : le service national)
- Pour la protection diplomatique : il faut choisir l'Etat qui va le faire.

→ Des conventions bilatérales existent afin de régler ces problèmes.

A l'inverse, l'apatridie suppose l'absence de nationalité. La **convention de New York du 30 août 1961** a pour objet de réduire les cas d'apatridie :

- L'obligation pour les parties d'accorder la nationalité aux personnes nées sur leur territoire et qui n'en auraient pas sans cette nationalité. (Le Code Civil accorde la nationalité française à l'enfant né en France de parents apatrides)
- L'interdiction de priver de nationalité un individu qui deviendrait apatride sans cette nationalité.

§2 : La nationalité des personnes morales

A. Les similitudes

1. Le principe de liberté
2. Le principe d'exclusivité

B. Les différences : Le système rattachement choisi

- Le critère le plus souvent retenu est celui de **l'enregistrement** ou de **l'incorporation** (les pays de Common Law) cad que les sociétés qui se sont constituées conformément à la loi du pays et qui sont enregistrées comme tel ont la nationalité de cet Etat sans qu'il y ait lieu de se préoccuper de la nationalité des fondateurs, des associés, du siège social des contrôles effectués sur cette société.

➤ Tout en exigeant que la société se forme conformément à la loi du pays, l'acquisition de la nationalité est subordonnée à des exigences économiques. L'idée est de réserver la nationalité aux sociétés dont l'activité est susceptible de présenter un intérêt pour l'économie nationale. Le critère le plus souvent retenu est alors celui du **lieu où se trouve le siège social**. (France)

La CIJ a été amenée à examiner le contenu des règles internationales qui gouvernent l'opposabilité internationale de la nationalité conférée à un Etat par la personne morale. Dans **l'arrêt Barcelona Traction de 1970**, la Belgique prétendait exercer sa protection diplomatique sur une société fondée au Canada mais dont la majorité des actionnaires était belges, étant entendu que le Canada ne voulait pas exercer elle-même sa protection diplomatique. La CIJ a dit que « le DI se fonde sur une analogie avec les règles qui régissent la nationalité des individus. La règle traditionnelle attribue le droit d'exercer la protection diplomatique pour une société à l'Etat sous les lois duquel la société s'est constituée et sur le territoire duquel elle a son siège ». La CIJ donne ainsi raison au Canada et réfute le critère de l'effectivité.

Cette position a néanmoins été critiquée en raison de la facticité de ce lien.

§3 : La nationalité des engins : les véhicules

Le véhicule est un engin qui se déplace et qui peut le faire dans des espaces internationaux.

A. L'avion

Les règles en matière de nationalité des aéronefs sont issues de **la convention de Chicago du 7 décembre 1944** : « les aéronefs civils ont une seule nationalité, celle de l'Etat sur les registres duquel ils ont été immatriculés ».

Il y a une exigence quant à l'effectivité du lien de rattachement notamment en matière de contrôle de sécurité de cet aéronef.

B. Le navire

Seul l'Etat peut attribuer sa nationalité. En principe, cette attribution n'est pas discrétionnaire et obéit à des règles. C'est l'Etat qui va décider des conditions auxquelles il va autoriser son pavillon. Certains Etats ne sont pas regardants quant au contrôle sur les capacités techniques et sur l'équipage (flotte de pavillon de complaisance).

En **1986**, **une convention** a cependant énuméré des conditions minimales pour qu'un Etat puisse accorder son pavillon à un navire.

C. L'engin spatial

L'immatriculation va rattacher l'engin spatial à l'Etat de lancement. Cela est important en cas de dommages extra-atmosphériques ou lors de leur retour sur Terre.

S3. LA CONCURRENCE DES COMPETENCES ETATIQUES

Par définition, la compétence personnelle est attachée à un sujet relié un Etat du fait de son lien de nationalité. Lorsque cet individu (personne physique ou morale) se déplace, il va pouvoir le faire soit dans un espace international (haute-mer, aérien ou extra-atmosphérique). Ce même individu va aussi pouvoir se déplacer sur le territoire d'un autre Etat. Dans ce cas, ce sujet devra respecter la compétence territoriale de l'Etat sur lequel il se trouve. Que se passe-t-il quand ses obligations au titre de sa nationalité sont incompatibles avec celles qui lui incombent au titre de l'application des règles de l'Etat sur lequel il se trouve ? C'est **le problème de l'application extraterritoriale des lois nationales**.

En cas de concurrence des compétences, la 1^{ère} attitude est celle de l'affrontement entre l'Etat de nationalité et l'Etat du territoire. La 2^{ème} attitude est celle de coopération entre les Etats.

§1 : L'exercice concurrent des compétences nationales de 2 Etats

- Existe-il des règles de DIP interdisant l'emploi extraterritorial de lois nationales ?

A. La différence entre la compétence normative et la compétence d'exécution

1. La compétence normative

Cette compétence concerne le pouvoir d'adopter des normes de portée individuelle ou générale et qui concernent des faits ou des situations localisées en dehors du territoire national. Lorsque ces normes sont adoptées, elles sont applicables à des situations qui se trouvent pour partie sur le territoire national et pour partie sur des territoires extranationaux. Par exemple, **les lois françaises des 11 et 12 février 1982** prévoyaient la nationalisation de grandes entreprises françaises qui avaient des filiales sur des territoires étrangers.

2. La compétence d'exécution

Elle concerne la possibilité pour l'Etat qui a édicté une norme de prendre des mesures concrètes en vue de l'application de cette norme en dehors de son territoire. Il s'agit alors pour l'Etat de mettre en œuvre ces normes mais lors de cette mise en œuvre sur le territoire d'un autre Etat, il va se heurter au principe de la compétence territoriale de l'Etat sur le territoire duquel il veut mettre en œuvre ces normes.

B. les solutions apportées par le DI

Dans **l'affaire du Lotus**, il s'agissait de l'abordage en haute mer d'un navire turc par un navire français. Cet abordage a conduit à la mort de 8 maris turcs et le capitaine français va faire l'objet de poursuites. La Turquie et la France se disputent la compétence de juger.

A propos de la compétence extraterritoriale de faire des règles, la CPIJ a dit que « loin de défendre d'une manière générale aux Etats d'étendre leurs lois et leurs j° à des personnes, des biens, des actes hors du territoire le DI leur laisse une large liberté qui n'est limitée que dans quelques cas ».

A propos de la compétence, « la limitation primordiale qu'impose le DI à l'Etat est celle d'exclure, sauf existence de règle contraire, tout exercice de sa puissance sur le territoire d'un autre Etat ».

La CPIJ reconnaît que tout Etat peut donner à ses normes une compétence extraterritoriale : en matière fiscale, de concurrence...

Dans ce cas l'opposabilité du droit de l'Etat de nationalité à ses ressortissants sera déterminée par un traité ou une coutume ou par le droit interne de l'Etat territorial.

Concernant la compétence exécutoire, la Cour est plus sévère. L'Etat « normateur » ne peut pas prendre les mesures coercitives pour s'assurer de l'exécution effective de ces normes par les personnes qui ont sa nationalité (par lui-même).

C. la pratique des Etats

Les lois Helms – Burton et D'Amato – Kennedy ont été adoptées par le congrès en **1996**.

1. **La loi Helms – Burton** a comme cible le régime castriste et comme but l'aide du peuple cubain pour retrouver leur liberté et pour installer sur l'île un régime démocratique. La loi interdit à toute personne quelque soit sa nationalité de commercialiser des biens américains qui ont été nationalisés par Fidel Castro. La loi permet aux ressortissants américains de poursuivre devant les tribunaux américains les personnes faisant un trafic avec ces biens. 4 problèmes :

- La loi est rétroactive
- Ces ressortissants ont acquis la nationalité américaine mais sont des anciens cubains réfugiés dans les 1960s aux EU.
- La notion de trafic est très large car elle englobe des biens qui ont été nationalisés.
- Les nationalisations opérées dans les 1960s seraient illégales.

La loi permet également de refuser l'entrée du pays à une personne ainsi qu'à sa famille qui participe au commerce de ces biens.

2. **La loi D'Amato – Kennedy** vise l'Iran et la Lybie : priver ces Etats de financement pour les isoler. « Le Président américain doit imposer des sanctions à des personnes physiques ou morales dont il détermine qu'elles ont effectué en Iran un investissement de plus de 20 millions de \$. La loi prévoit toute une gamme de sanction, notamment l'interdiction de l'importation de biens de ces usines et l'octroi de subvention par des institutions financières américaines ».

- ⇒ L'idée est d'établir un boycott contre les Etats qui commercent avec les entreprises de ces Etats.
- ⇒ Ces lois méconnaissent le principe de non intervention dans les affaires intérieures d'un Etat. Il n'y a aucun lien de rattachement entre les EU et les comportements qu'elles prohibent.
- ⇒ L'argument des EU est de dire qu'il n'y a pas d'effet direct mais des effets indirects : commercer avec l'Iran, c'est financer des organisations terroristes qui peuvent projeter des attentats sur le territoire américain ... mais ce n'est pas très convaincant !

§2 : La coopération de l'Etat étranger à la mise en œuvre du droit national : l'exemple de l'extradition

L'extradition est l'acte par lequel un Etat remet à un autre Etat à la demande de celui-ci une personne qui se trouve sur son territoire et à l'égard de laquelle l'Etat requérant envisage d'exercer sa compétence pénale. **Une convention européenne sur l'extradition** a été adoptée dans le cadre régional de l'Europe en **1986**. Elle définit un régime général de l'extradition valable à l'égard de tous les Etats membres du Conseil de sécurité.

1. Les infractions qui motivent l'extradition doivent être punies dans les 2 pays d'une peine privative de liberté.
2. Si une personne a déjà été jugée et que l'extradition est demandée pour l'exécution du jugement, le maximum de la peine encourue doit être d'au moins un an.

Pour lutter contre le terrorisme (en matière d'extradition), les Etats ont mis en place la **compétence universelle obligatoire**. Ce dispositif existe dans **une convention de 1997 pour la répression des attentats à l'explosif** et dans une **convention de 1999 pour la répression du financement du terrorisme** : tout Etat contractant à ces conventions prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence afin de connaître de l'infraction dans le cas où :

- L'auteur présumé de l'infraction se trouve sur son territoire
- Et/ ou le dit Etat ne l'extrade pas vers l'un des Etats tenus d'établir sa compétence en vertu de la convention.

→ La seule présence présumée d'un terroriste oblige l'Etat à exercer sa compétence.

Le conseil de sécurité a adopté une résolution dans laquelle il enjoignait à la Lybie d'extrader 2 de ses nationaux présumés auteurs de l'attentat contre la Paname. Cette résolution est particulière car obligatoire alors que la coopération est en principe basée sur le volontariat.

- ⇒ Il n'existe en DI aucune règle pour régler les conflits de compétences.

CHAPITRE 3 : LES COMPETENCES DE L'ETAT

En droit, ce sont des procédés d'acquisition ou de modification des compétences de l'Etat. Pour acquérir des compétences étatiques, il suffit qu'une collectivité soit un Etat ; donc quand on parle de la création d'un Etat on parle de l'acquisition en bloc de toutes les compétences étatiques à savoir les

compétences territoriale et personnelle. On peut donc dire que la dynamique de création d'un Etat va de paire avec les compétences d'un Etat, les 2 fonctionnent ensemble et elles sont régies par le droit international.

Néanmoins, les causes qui occasionnent la création d'un Etat et éventuellement sa transformation restent des causes événementielles, cad qu'elles ont une existence extra juridique, donc le droit n'a qu'un rôle marginal. C'est pourquoi le droit international accorde 2 libertés :

- la liberté quant au nombre d'Etats qui peuvent être créés ce qui veut dire qu'il permet à toute entité de devenir un Etat quand il le veut ;
- le droit international admet aussi que les Etats existants puissent à tout moment se transformer voire même disparaître.

Même si le droit international n'est que marginal, il n'en régit pas moins les modalités de création d'un Etat, c'est normal vu que c'est le droit qui régit les relations entre les Etats, c'est lui qui pose les règles d'une éventuelle reconnaissance d'un Etat par les autres Etats et c'est lui qui organise les effets des mutations territoriales lorsqu'elles arrivent.

S1. LA CREATION DE NOUVEAUX ETATS

On peut dire que la formation des tous premiers Etats a été concomitante avec la notion même d'Etat, on peut même dire que l'Etat en tant qu'entité a précédé le concept d'Etat. En fait ce sont les premiers Etats qui se sont créés qui ont posé les bases de ce concept, c'est eux qui ont défini ce que devait être l'Etat. Il en résulte que la conception qu'on a de l'Etat est directement issue de la conception de ces premiers Etats. Ce n'est plus vrai pour les Etats qui se sont créés ensuite, ainsi on peut constater que le droit international tel qu'il était conçu au 18^e siècle, posait le concept d'Etat tel qu'il avait été conçu par les premiers Etats, du coup on avait 2 types de nations : Etats civilisés et Etats sauvage. Mais cette distinction a disparu au 20^e d'une part en raison de l'extension du modèle de l'Etat et d'autre part grâce à l'apparition de formation, d'entité juridique qui obéissait à des principes différents. Donc le 20^e siècle est marqué par la généralisation de la qualification d'Etat, accordée à des formations assez différentes les unes des autres, donc on n'obéit plus à un modèle structurel unique.

Les conditions de l'apparition d'un nouvel Etat :

Actuellement il n'existe plus les terres sans maître, donc plus de terres sans statut juridique. Du coup il ne reste plus que 2 possibilités : soit une colonie se sépare de l'Etat colonial (décolonisation), soit on a l'éclatement d'un Etat préexistant en plusieurs Etats (sécession).

§1 : La décolonisation et le droit des peuples à disposer d'eux-même

A. Origine de ce principe

C'est la révolution française qui pose ce principe. Mais ce droit des peuples n'avait pas au 19^e une valeur universelle puisque tous les peuples des colonies en étaient exclus. A l'issue de la 1^{ère} guerre mondiale, les **14 points de Wilson** ne faisaient pas référence à l'expression du droits des peuples mais préconisaient néanmoins un arrangement libre dans un esprit large et absolument impartial de toutes les revendications coloniales. Par la suite, le **pacte de la SDN** évoque la décolonisation mais ne précise aucune obligation quant à la décolonisation. La **Charte des nations Unies** contient quant à elle des dispositions explicites plus que dans le **pacte de la SDN**, mais elles sont ambiguës. En effet, l'**article 1-2** énonce que l'un des buts des Nations Unies est de développer entre les nations des relations amicales fondés sur le principe de l'égalité des droits et le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Mais les **chapitres 11, 12 et 13** sont relatifs au régime des tutelles des nations ! Donc ce sont en fait les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies qui ont confortés ce principe.

- **1^{ère} résolution 15-14(15/12/19..)** relative à l'octroi de l'indépendance aux pays et peuples coloniaux. C'est une résolution qu'on appelle **Charte de la décolonisation**, elle présente le droit à la décolonisation comme un principe de valeur absolu et opposable à tous les Etats (erga omnes).
- **2^e résolution 15-40 (15/12/1960)**, elle précise la résolution précédente.
- **3^e résolution 15-25(.../.../...)** est relative à la coopération entre les Etats, donc c'est plus centré sur l'application du principe.

On a aussi **des avis de la CIJ**, elle confirme l'évolution du droit international dans **2 avis (1971 relatif à la NAMIBIE et en 1975 relative au SAHARA OCCIDENTAL)** car les résolutions de l'Assemblée générale n'ont qu'une simple valeur déclarative.

A coté de ces avis, on a un **arrêt de la CIJ du 30 juin 1995 relatif au Timor oriental**. En l'espèce, la cour a refusé de se prononcer sur le fond, mais elle a reconnu **le caractère erga omnes du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes**, c'est même un droit international essentiel précise la Cour. En fait, c'est une affaire qui opposait le Portugal à l'Australie. Le Portugal contestait un traité conclu entre l'Australie et l'Indonésie au motif que l'exploitation des ressources naturelles du plateau continental timorais prévu par le traité aurait violé le droit du peuple timorais. La cour dit qu'elle ne se prononce pas sur le fond car cela reviendrait pour elle à se prononcer en plus sur la licéité ou l'illicéité sur l'invasion de l'Indonésie sur le Timor, or l'Indonésie s'opposait à la compétence de la cour.

B. Le contenu de ce principe

Il faut d'abord définir ce que signifient le peuple et l'autodétermination. C'est très difficile car les peuples sont définis en tant que sujet de droit, donc en tant tels, ils se définissent par les droits et obligations que leur reconnaît le droit international, mais ces droits et obligations sont différents selon les peuples. On peut toutefois faire une distinction entre 2 types de peuples :

1. les peuples qui sont intégrés dans un Etat (ex : le peuple corse)

Le droit international ne reconnaît pas de droit à l'autodétermination à ces peuples, pour lui c'est de la sécession. Or la sécession se heurte au principe du droit des Etats à l'intégrité de leur territoire. La seule concession que fait le droit international à ces peuples est le droit des minorités à l'égard de l'Etat national (droit à l'identité culturelle ou un ensemble de droits collectifs).

2. les peuples coloniaux. Ils obéissent à un régime juridique différent car le droit international leur reconnaît le droit à l'autodétermination. Mais il faut identifier les peuples coloniaux pour ne pas les confondre avec la 1^{ère} catégorie.

La résolution 1541 qui a identifié 2 critères permettant d'identifier les peuples coloniaux :

a. le détachement : l'éloignement du territoire de l'Etat sous la domination duquel le peuple colonial se trouve. C'est un critère géographique mais aussi ethnique et culturel.

b. la subordination : c'est le critère de la dépendance juridique à l'égard de l'Etat à qui il demande son indépendance

Les Nations unies ont étendu ce droit à l'autodétermination aux peuples occupés ou ceux soumis à une discrimination raciale (ex : ancien régime d'apartheid de l'Afrique du sud, la Palestine).

C. Les modalités d'exercice du droit à l'auto détermination

1. Le principe de l'intangibilité des frontières : l'aboutissement logique du processus de décolonisation est la création de nombreux nouveaux Etats. Parmi eux, beaucoup ont dû faire face à des revendications d'autodétermination de leurs propres populations. Ce n'est pas si surprenant car l'un des héritages de la décolonisation est le tracé arbitraire des frontières qu'on a gardé sous la décolonisation. Dès 1968, des revendications d'autodétermination éclatent au Nigeria puisque la population Hibo (sud du Nigeria) exerce son droit à l'auto détermination et constitue la république car elle ne se reconnaît pas dans l'autorité du Nigeria. Les nouveaux Etats qui, pour exister se sont fondés sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, n'étaient pas prêts à laisser les populations sur lesquelles ils exerçaient leur pouvoir exercer ce même principe. L'URSS était soumise aux mêmes revendications donc elle ne voulait pas favoriser ce principe. Les Etats occidentaux quant à eux ne souhaitent voir s'accroître indéfiniment le nombre d'Etat car pour eux c'est synonyme d'instabilité. En conséquence, les rares cas dans lesquels ce droit des peuples a fonctionné, ce fut dans des cas extra juridiques comme le Bangladesh qui est devenu indépendant grâce au soutien de l'Inde. Au regard de ce premier principe d'intangibilité, le droit des peuples doit s'entendre uniquement comme le droit des peuples coloniaux à disposer d'eux-mêmes, mais une fois que l'indépendance est acquise, il n'y a plus de droit des peuples.

2. Les voies d'accès à l'indépendance : les Nations Unies ont reconnu à plusieurs reprises la légitimité des luttes de libération nationale, y compris quand elles impliquent le recours à la force alors même que l'article 2-4 prohibe le recours à la force (sauf légitime défense) !!! Cette exception s'appuie désormais sur un texte conventionnel puisque l'article 1 du protocole additionnel aux Conventions de Genève (1949) adopté en 1977 reconnaît que parmi les conflits internationaux figurent ceux dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. C'est intéressant car de par ce texte, les combattants de libérations nationales vont pouvoir bénéficier du régime par les conventions de Genève sur le droit humanitaire.

3. Le statut juridique des mouvements de libération nationale : pour bien distinguer les peuples coloniaux en lutte des peuples sécessionnistes, le droit international leur attribue une dénomination propre : mouvement de libération nationale. Le processus de reconnaissance est fondé sur le principe selon lequel ne peuvent être considérés comme mouvements de libération nationale que les peuples qui ont été reconnus comme tel par les Nations Unies, on est dans le cadre d'une reconnaissance constitutive. On en arrive à une situation dans laquelle la détermination d'un mouvement de libération nationale se fait par un organe tiers, en pratique l'Assemblée générale des Nations Unies et non par le peuple lui-même !

L'appréciation de la légalité du mouvement est fondée sur un jugement portant sur la légitimité de ce mouvement. C'est important pour un mouvement de libération de se voir reconnaître ce titre car il en découle un certain nombre de droits comme le droit de participer aux OI ; ils peuvent être invités en tant qu'observateur à participer à tous les travaux au sein des Nations Unies qui vont intéresser leur propre situation. Dans certain cas, ils peuvent même être invités aux négociations et conventions internationales sur le futur statut de leur futur Etat et plus exceptionnellement, ils peuvent même être partie à ces négociations (ex : FLN est partie aux accords d'Evian). Cette reconnaissance leur donne également droit à une personnalité juridique internationale ! Cette personnalité ne leur donne pas néanmoins la qualité de sujet de droit international au même titre que les Etats et les OI car c'est une personnalité temporaire, c'est juste pour les aider à se constituer en Etat.

§2 : La création d'un Etat en dehors de la décolonisation

A. La sécession

La sécession prend la forme de la séparation d'une partie du territoire d'un Etat préexistant mais qui laisse subsister celui-ci. Les Etats et la communauté internationale sont très réticents à reconnaître un droit de sécession, d'ailleurs aucun texte ne le reconnaît.

La différence entre la décolonisation et la sécession c'est que dans le premier cas, il n'y a pas de soumission alors que dans le 2^e cas, on a un Etat colonisateur. Du coup, la sécession relève du droit interne alors que la décolonisation relève du droit international. La seule possibilité pour que le droit international s'intéresse à la sécession c'est quand elle a des conséquences internationales.

B. La dissolution

Ce qui distingue la dissolution de la sécession c'est que la dissolution consiste dans l'éclatement d'un Etat en deux ou plusieurs Etats, et aucun de ces nouveaux Etats ne peut prétendre être le continuateur de l'Etat dont ils sont issus sauf s'ils ont un accord conventionnel. C'est ce qui a passé dans le cadre de l'accord D'Alma Atha qui reconnaît à la Russie de succéder à l'Union soviétique et donc de disposer de tous les droits dont cette dernière disposait (comme être membre permanent du conseil de sécurité).

S2. LA RECONNAISSANCE DES NOUVEAUX ETATS

La reconnaissance est le procédé par lequel un sujet de droit international, l'Etat, qui n'a pas participé à la création d'une situation ou à l'édiction d'une norme accepte que cette situation ou cette norme lui soit opposable. L'Etat admet donc que les conséquences juridiques nées de cette nouvelle situation ou de cette nouvelle norme s'appliquent à lui.

Dans le cadre des relations internationales, cela arrive lorsqu'un Etat acquiert ou perd une partie de son territoire, quand un traité a des effets à l'égard d'Etats tiers. Même si la reconnaissance est une pratique très classique en droit internationale, il est difficile de déterminer la portée de cette reconnaissance car le droit international doit juste prendre acte des faits sans utiliser cette reconnaissance pour faire pression sur un Etat, d'autre part les procédés de reconnaissance sont divers, elle peut être implicite (silence et dans ce cas l'interprétation de la volonté de l'Etat est délicate) ou explicite. Néanmoins, l'exercice du droit de reconnaissance obéit à des règles posées par le droit international.

§1 : Portée et nature de la reconnaissance

Toute entité humaine qui a un territoire, population et gouvernement effectif peut prétendre à la souveraineté et devenir de ce fait un Etat. Le fait de devenir un Etat est soumis à un simple examen des faits. Il n'y a pas de conditions supplémentaires, il n'a pas besoin de la reconnaissance de la communauté internationale pour exister en tant qu'Etat. On a une **conception objective de l'Etat**. L'apparition d'un nouvel Etat est donc un fait dont l'existence ne dépend pas de l'appréciation des autres Etats, c'est ce qu'on appelle la **conception déclarative** qui repose sur le fondement selon lequel la reconnaissance d'un Etat n'a qu'une portée déclarative car le seul objet de la reconnaissance de l'existence d'un Etat nouveau sans accorder à cet Etat un statut juridique, vu qu'il l'a déjà. La reconnaissance n'est qu'une simple constatation. Est-ce que pour autant la reconnaissance est une simple formalité ? Non, la reconnaissance a une utilité réelle et l'un des premiers soucis de l'Etat qui vient de se créer est d'être reconnu par la communauté internationale.

Dans le domaine interne, la reconnaissance n'a pas vraiment d'effet sur le nouvel Etat car il va accomplir sa compétence territoriale et personnelle sur sa population. Par contre, dans le domaine des relations internationales, si la reconnaissance n'est que déclarative, il n'en demeure pas moins que l'Etat qui n'est pas reconnu par les autres n'aura pas le même rang que ces derniers et rien n'oblige la communauté internationale à reconnaître ce nouvel Etat. Du coup, il n'y aura pas de relations diplomatiques, de traité signé avec les Etats qui ne l'auront pas reconnu, il ne pourra pas participer aux OI car il n'y aura pas assez d'Etats qui auront voté pour lui. On peut donc dire que la reconnaissance est déclarative pour ce qui concerne de l'existence même de l'Etat mais la reconnaissance est constitutive pour tout ce qui concerne l'opposabilité de l'existence de cet Etat. La seule limite que l'on peut trouver à cette affirmation du caractère constitutif de la reconnaissance est que tout Etat est tenu de respecter des obligations comme le respect de l'intégrité territoriale, de non ingérence, ces obligations sont valables même à l'égard des entités qui ne sont pas reconnus comme Etats par la communauté internationale.

§2 : Comment s'exerce cette reconnaissance ?

A. Une reconnaissance discrétionnaire

Les Etats ne font pas toujours attention au critère d'effectivité gouvernementale du coup dans la pratique certaines reconnaissances sont prématurées, cad qu'elle intervient avant l'achèvement du processus de création de l'Etat nouveau (ex : Palestine). L'idée est d'affirmer l'existence d'une réalité et mettre une certaine pression pour que cette réalité devienne effective. A coté, on a des reconnaissances tardives, cad qu'un Etat refuse de reconnaître un Etat qui existe bel et bien en s'appuyant sur le fait qu'il manque un critère, la plupart du temps c'est le critère de l'effectivité gouvernementale (ex : hésitations de la communauté occidentale à l'égard de la reconnaissance de la Lituanie, pendant un certain temps les US, le Royaume Uni et la France ont différé la reconnaissance au motif de l'ineffectivité gouvernementale. En fait, c'est parce qu'ils n'avaient jamais reconnu l'invasion du pays par le bloc soviétique donc en fait cet Etat était déjà reconnu pour eux depuis bien avant).

La question qui se pose est de savoir s'il y a des exceptions à ce caractère discrétionnaire. Y a-t-il des cas où un Etat est obligé de reconnaître un Etat ?

Il y a un principe en droit international selon lequel il est interdit de reconnaître une situation qui a été acquise par l'utilisation de la force armée. Ainsi, la Mandchourie est annexée par la force armée japonaise qui crée un « Etat fantoche ». Le secrétaire d'Etat américain Stimson déclare au gouvernement japonais qu'il ne reconnaissait pas cet Etat du Mandchourie car il a été créé suite à l'usage de l'armée. C'est la **doctrine Stimson**, c'est devenu un principe selon lequel les Etats ont le devoir de ne pas reconnaître toute situation issue de l'usage illicite de la force armée (ex: annexion du Koweït par l'Irak).

Est-ce qu'il y a une extension possible de cette interdiction sans qu'il y ait usage de la force ? En Europe, le processus de désagrégation de la Yougoslavie a permis de se poser la question. L'idée est de conditionner la reconnaissance des Etats nouveaux à condition qu'ils respectent un certain nombre d'engagements. C'est ce qui s'est passé avec la Yougoslavie, les nouveaux Etats doivent respecter toutes les dispositions des Nations Unies ayant trait au respect de la souveraineté étatique, aux droits de l'Homme, de respecter l'inviolabilité des frontières lesquelles ne pourront être modifiées que d'un commun accord et de façon pacifique et de reprendre tous les accords pris par la Yougoslavie notamment en matière de nucléaire. Chacun des Etats a dû répondre à toutes ces conditions pour être reconnues par la Communauté Européenne.

Si une telle pratique venait à s'étendre, on serait face à une évolution importante du droit international de la reconnaissance qui perdrait son caractère discrétionnaire (ex: si une résolution des Nations unies obligeait la reconnaissance des seuls Etats démocratiques)

A partir du moment où on conditionne la reconnaissance d'un Etat, on dépasse le simple objectif déclaratif et discrétionnaire de la reconnaissance. Mais le seul cas recensé jusqu'ici est celui de la communauté européenne.

B. Les formes de cette reconnaissance

Aucune forme n'est précisée par le droit international mais on peut distinguer 2 grands types de reconnaissance :

1. La reconnaissance individuelle

La reconnaissance est dans la majorité des cas individuelle, c'est un acte unilatéral qui manifeste la reconnaissance. C'est donc une relation bilatérale entre le nouvel Etat et l'Etat qui reconnaît.

2. La reconnaissance collective

La reconnaissance peut avoir un caractère collectif quand plusieurs Etats s'entendent pour reconnaître ensemble le ou les Etats nouveaux. Dans le cadre de cette reconnaissance collective, les Etats laissent le côté individuel de cette reconnaissance donc ils ne peuvent plus revenir individuellement sur les effets de cette reconnaissance.

On peut faire une distinction entre les reconnaissances expresses et les reconnaissances implicites.

3. La reconnaissance expresse est l'adoption d'un acte qui exprime solennellement la reconnaissance d'un Etat nouveau.

4. La reconnaissance implicite quant à elle se déduit de certains faits ou de certains actes de l'Etat dans le cadre de ses relations interétatiques comme la mise en place de relations diplomatiques, l'adoption d'un traité bilatéral, le fait que le nouvel Etat entre dans une OI (si l'Etat a voté pour l'entrée de ce nouvel Etat, pour les Etats n'ayant pas voté pour son entrée ils n'ont pas reconnu l'Etat, seulement ils sont tenus de prendre acte de la présence de l'Etat nouveau dans l'OI avec tous les droits et obligations qui en découlent). 12/03

S3. LA SUCCESSION D'ETATS

La CDI l'a définie comme « la substitution d'un Etat à un autre dans la responsabilité des RI d'un territoire ». Cette définition a été reprise dans le cadre d'une [sentence arbitrale du 31 juillet 1989 relative à la détermination de la frontière maritime entre le Guinée-Bissau et le Sénégal](#). Elle a aussi été reprise par la [commission d'arbitrage pour la Yougoslavie dans un avis du 29 novembre 1991](#).

Cette définition recouvre des réalités assez diverses. Au final, elle est suffisamment large pour inclure l'ensemble des modes de création d'un Etat.

On peut rencontrer 3 cas de figures principaux : la création d'un Etat du fait de la décolonisation, ou du fait de la réunion de 2 Etats qui ne vont en former qu'un (RDA + RFA = Allemagne en Octobre 1990). Cependant, certaines successions d'Etats ne vont pas modifier le nombre d'Etats : par exemple, si l'Etat A transfère une partie de son territoire à l'Etat B, il y a seulement une modification de l'assise territoriale.

Cela va être le contraire dans le cas de l'éclatement d'un Etat, ce qui va entraîner l'accroissement du nombre d'Etats. C'est l'inverse qui se produit si 2 Etats fusionnent.

Dans tous les cas de figures, toutes les composantes étatiques demeurent : la population, le territoire et le gouvernement. Par contre, ce qui change, c'est que ces composantes sont réorganisées.

La question est la suivante : *dans quelle mesure l'Etat successeur hérite-t-il des droits et des obligations de l'Etat prédécesseur* ? La question n'est cependant pas de savoir si l'Etat successeur aura pour l'avenir la compétence pour modifier les règles de l'Etat prédécesseur, ce qui va évidemment être le cas. La réelle question est de savoir ce qu'il va advenir à l'instant même, sur la portion de territoire : l'ordre juridique de l'Etat prédécesseur sera-t-il transféré avec le territoire, ou au contraire, il reste attaché à l'Etat, ce qui exclut toute idée de transfert.

La réponse va être dans l'obligation de concilier 2 principes contradictoires :

1. [Le principe de la souveraineté des Etats et la règle du consentement des Etats \(le consensualisme\)](#)

→ **Théorie de la « table rase »** : l'Etat successeur n'est en rien lié par les obligations de l'Etat prédécesseur. Cela signifie que l'Etat successeur appliquera à son territoire les règles qu'il établit lui-même. Mais si l'Etat successeur existait déjà avant et que l'on est dans le cadre d'un transfert de territoire, cela veut dire que le territoire va devoir obéir aux règles de l'Etat successeur. Au contraire, si l'Etat successeur n'existait pas avant, il ne pouvait pas avoir de règles déjà existantes : de nouvelles règles vont donc être établies en même temps que la création de l'Etat successeur.

2. [Le principe de la stabilité des relations juridiques](#)

→ **Théorie de la « continuité absolue »** entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur : les droits et obligations ne sont pas attachés à l'Etat mais au territoire. Cela signifie que l'Etat successeur va recevoir un territoire auquel un ordre juridique est attaché, mais il n'y sera pas lié pour l'avenir. Les normes qui préexistaient sur le territoire transféré vont rester en vigueur jusqu'à ce qu'elles soient modifiées par l'Etat successeur.

D'un côté, il y a des exigences de principe et de l'autre des exigences de pratique. L'exigence de principe est celle du **principe de l'intransférabilité de l'ordre juridique de l'Etat** vers un autre Etat. En effet, indépendamment de la volonté de tout successeur, l'ordre juridique qui était valable sur le territoire de l'Etat prédécesseur disparaît du seul fait de la mutation. Pour le DIP, un Etat ne peut pas transmettre sa compétence, pcq cette compétence est un corollaire de sa souveraineté, et *la souveraineté ne se transmet pas*. En DIP, la succession n'entraîne pas la transmission.

L'exigence de pratique : Si le territoire est transféré d'un Etat qui existe vers un Etat qui existe aussi, cela veut dire que l'ordre juridique jusque-là en vigueur sera remplacé. Mais qu'en est-il des droits acquis par les personnes privées ?

La 2^{ème} hypothèse est celle du transfert d'un territoire d'un Etat qui existe vers un Etat qui n'existe pas encore, ce qui va créer un vide juridique.

Dans le meilleur des cas, la succession se règle par voie conventionnelle entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur. Il existe aussi des hypothèses dans lesquelles aucun traité n'a été conclu entre les Etats : c'est le cas quand l'Etat prédécesseur n'existe pas encore, ou en cas de guerre.

En csq, il est difficile de définir des règles générales applicables à toutes les situations.

La CDI a néanmoins tenté de codifier les règles de succession d'Etats : la 1^{ère} Convention de Vienne du 22 août 1978 porte sur la succession en matière des traités (EV en 1996) → les Etats ne se sont pas reconnus dans les dispositions de cette convention.

La 2^{ème} Convention de Vienne du 8 avril 1983 porte quant à elle sur les biens, les archives et les dettes d'Etats. (Toujours pas EV).

Ces 2 conventions se sont principalement orientées vers les nouveaux Etats nés de la décolonisation, ce qui n'est plus vraiment d'actualité de nos jours. On devrait aujourd'hui davantage s'intéresser à la dissolution d'Etats.

§1 : Le régime de la succession d'Etat

D'une manière générale, la succession d'Etat pose 3 séries de questions :

- 1) Elle va affecter directement la situation des particuliers présents sur le territoire objet du transfert
- 2) Elle a une incidence sur le droit public interne applicable sur le territoire objet du transfert
- 3) Elle a certain nombre d'incidences sur l'ordonnancement juridique international, sur les relations que vont entretenir le nouvel Etat et les autres Etats

A. Les rapports entre l'Etat successeur et les particuliers

1. Les questions de nationalité

L'octroi ou le refus de la nationalité constituent des prérogatives souveraines de l'Etat. Il est vrai que la nationalité relève du droit interne, mais, néanmoins, elle n'est pas arbitraire : il faut tenir compte des intérêts légitimes de l'Etat et de ceux des particuliers (article 15 de la DUDH : droit pour chaque individu d'avoir une nationalité)

En cas de mutation territoriale, l'Etat successeur donne, en principe, sa nationalité aux habitants du territoire qui fait l'objet de la succession.

Néanmoins, dans l'intérêt des particuliers, 2 institutions ont été mis en place :

- 1) La 1^{ère} relève du plébiscite : les habitants du territoire sont consultés sur la question de savoir s'ils acceptent ou non l'annexion du territoire : c'est ce qu'on appelle le **référéndum d'autodétermination**, surtout mis en place dans le cadre des NU (→ droit des peuples à disposer d'eux-mêmes)
- 2) La 2^{ème} relève de l'option : les habitants vont pouvoir choisir la nationalité de l'Etat prédécesseur ou celle de l'Etat successeur.

2. La question des droits acquis

C'est l'une des difficultés majeures des mutations territoriales.

Dès lors qu'il y a nouvelle souveraineté, il y a changement d'ordre juridique. Quelles limites le DIP pose-t-il aux compétences de l'Etat successeur à l'égard des droits des particuliers ? Il faut distinguer les droits publics et les droits privés :

- Les droits publics > droit électoral, droit des fonctionnaires, ... Ces droits ne sont pas opposables à l'Etat successeur pcq on considère que ces droits sont trop liés au régime politique en place. Il n'y a donc pas de continuité en matière de droits publics, sauf si l'Etat successeur le prévoit, en vertu de sa propre souveraineté.
- Les droits privés > 2 thèses s'affrontent :
 - ✓ La 1^{ère} thèse est soutenue par les Etats occidentaux : il est important pour eux de sauvegarder les droits patrimoniaux acquis par les particuliers, sur la base de la législation interne de l'Etat prédécesseur ou de contrats conclus avec l'Etat prédécesseur.

Le 1^{er} arrêt du 25 mai 1926 de la CPJI est relatif aux intérêts allemands dans la Haute Silésie Polonaise : la CPJI a soutenu que le principe des droits acquis faisait partie du DI positif. (Contrat de droit privé)

Le 2^{ème} arrêt, Usine Chorzów, date du 26 juillet 1927 : la CPIJ a considéré que la méconnaissance du principe des droits acquis était de nature à engager la responsabilité des Etats. (Contrat de droit privé)

Le 3^{ème} arrêt, Mavrommatis, date de 1925 : il s'agissait d'un contrat de droit public. La CPJI avait imposé à la GB, état successeur de l'Empire ottoman, de respecter les contrats de droits publics conclus entre l'Empire ottoman et les particuliers.

✓ La 2^{ème} thèse soutient au contraire l'absence de droits acquis (elle est soutenue par les Etats nouveaux). D'un point de vue théorique, il est reproché à cette thèse de faire peser sur les Etats successeurs des décisions qu'ils n'ont pas prises eux-mêmes, ce qui va à l'encontre du principe de souveraineté et celui du consensualisme.

D'un point de vue pratique, cela fait aussi peser sur l'Etat successeur un lourd poids financier et ce qui l'empêche de choisir ses partenaires économiques.

On s'accorde aujourd'hui sur le fait de reconnaître à tout Etat nouveau le droit de nationaliser des biens privés étrangers, avec cependant l'obligation d'indemniser.

B. Les rapports entre l'Etat prédécesseur et l'Etat successeur

La pratique internationale est conforme à la Convention de Vienne de 1983 (article 10 > passage des biens à l'Etat successeur sans compensation): l'une comme l'autre confirme que l'Etat nouveau succède aux biens publics de l'Etat prédécesseur.

1. Les dépendances du domaine public

Les biens qui se trouvent sur le territoire sont transférés à l'Etat successeur.

2. Les archives

Elles sont transférées à l'Etat successeur sans compensation non plus.

3. Les dettes

C'est toute obligation financière à laquelle s'est obligé l'Etat prédécesseur à l'égard de l'Etat successeur, d'un autre Etat, d'une OI ou de tout autre sujet de DIP. L'Etat successeur va prendre en charge une partie de la dette globale mais l'intégralité des dettes localisées, cad contractées dans l'intérêt du territoire objet de la mutation. La dette est répartie par un traité en cas de division d'un Etat (ex-Yougoslavie)

C. Les rapports entre l'Etat successeur et l'ordre international

1. La succession aux traités

Dans quelle mesure l'Etat successeur est-il lié par les obligations conventionnelles contractées par l'Etat prédécesseur ? Il faut distinguer :

- Quand l'Etat successeur n'est pas un nouvel Etat : l'article 15 de la Convention de Vienne de 1978 dit que « les traités conclus par l'Etat successeur sont étendus au territoire transféré auquel les traités conclus par l'Etat prédécesseur cessent de s'appliquer ». Ça a été le pour les traités de la RFA qui se sont appliqués sur le territoire de l'ancienne RDA.

- Quand l'Etat successeur est un nouvel Etat (Etats nés de la décolonisation, de la cessation ou de la dissolution) : le traité met en cause la souveraineté de l'Etat successeur, qui peut ne pas vouloir être liée par les traités conclus par l'Etat prédécesseur, mais aussi l'intérêt des autres pays contractants. Il faut à nouveau faire une distinction :

✓ Ce qui relève du droit coutumier : la pratique internationale consacre **le principe de l'intransférabilité** des traités politiques, cad de tous les traités d'alliance militaire, ou ayant un statut de neutralité. Certains traités sont pourtant considérés comme étant encore en vigueur : tous les traités créant des « situations objectives », comme par exemple les traités qui délimitent les frontières ou ceux qui établissent des limitations maritimes. L'Etat successeur ne devient pas partie contractante à ces traités mais par contre les situations reconnues par ces traités s'imposent à lui. C'est logique, puisque ces traités sont plus attachés à un espace qu'à un Etat.

Le principe de continuité s'applique également aux traités qui sont conclus dans l'intérêt général de la communauté internationale : les traités conclus en matière des DH et de désarmement. La Commission des DH des NU (qui n'existe plus) a déclaré que les « Etats successeurs sont automatiquement obligés par les instruments internationaux relatifs aux DH, ratifiés par les Etats prédécesseurs, dès leur accès à l'indépendance. Le respect de ces DH ne dépend pas de déclarations faites en ce sens ».

En 1996, dans le cadre de l'affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression des crimes de génocide et qui opposait la Bosnie-Herzégovine à la Serbie-Monténégro. La Bosnie a invoqué devant la CIJ l'existence d'une règle coutumière de succession automatique et immédiate des traités relatifs aux DH. La Serbie invoquait que la Bosnie n'avait pas ratifié de tels traités. La CIJ n'a pas répondu à la question et s'est contentée de constater que la Bosnie, à l'époque où elle a saisi la Cour, était partie à cette convention et quelle pouvait de fait invoquer ce texte.

✓ Ce qui relève de la convention de 1978 : elle codifie les principes coutumiers et confirme **aux articles 11 et 12** que la succession d'Etats n'affecte pas les traités objectifs, mais elle insiste sur l'affranchissement des Etats nouveaux à l'égard des textes antérieurement en vigueur. En principe, les conventions internationales ne sont pas transférables au nouvel Etat, sauf si celui-ci par une notification de succession établit sa qualité de partie à ce traité.

2. La succession d'Etat et la responsabilité internationale

Le principe est le suivant : il n'y a pas imputation des actes illicites internationaux à l'Etat successeur, cad qu'il n'y a pas transmission de la responsabilité internationale de l'Etat prédécesseur à l'Etat successeur. Cela pose des problèmes quand l'Etat prédécesseur disparaît. Il y a une exception à cette règle, quand l'Etat successeur manifeste son intention de succéder aux droits et obligations de l'Etat prédécesseur, dans un domaine déterminé.

⇒ La situation est différente en cas de succession (violente) de gouvernement, en cas de révolution par exemple : ce nouveau gouvernement va-t-il succéder aux droits et obligations du gouvernement prédécesseur ? Oui, en vertu de la continuité de l'Etat.

§2 : Les cas particuliers de l'ex-Yougoslavie et de l'ex-URSS

A. L'ex-Yougoslavie

Elle a éclaté en 1991 et 5 nouveaux Etats sont apparus : la Bosnie-Herzégovine, la Serbie et Monténégro (le Monténégro est dépendant depuis juin 2006), la Slovénie, la Croatie et la République de Macédoine.

En 1992, la Serbie-Monténégro a prétendu assurer la continuité de ce qui avait été la Yougoslavie, en étant son Etat successeur. Dans la sécession, l'Etat d'origine ne disparaît pas, ce que considérait la Serbie : elle prétendait aussi que les 4 autres Etats étaient des Etats sécessionnistes. La communauté internationale n'a pas reconnu cette hypothèse.

Il a été décidé que le règlement de la succession de la Yougoslavie serait confié à la Commission d'arbitrage de l'ex-Yougoslavie, sous la présidence de Robert Badinter. Cette dernière a, dans un avis de 1992, estimé que la Serbie et Monténégro n'était pas l'Etat continuateur mais l'Etat successeur.

En matière de succession, les Etats ont signé l'accord de Vienne en juin 2001 (10 après l'éclatement de la Yougoslavie).

B. L'ex-URSS

Les Etats se sont entendus plus rapidement. Dès l'accord de Minsk, signé le 8 décembre 1991, les présidents de la Russie, de l'Ukraine et du Belarus ont constaté la disparition de l'Union Soviétique et ont formé la « communauté des Etats indépendants » (CEI), qui est restée ouverte aux autres Etats issus de l'émiettement de l'URSS.

Le 21 décembre 1991, les 11 républiques ont intégré la CEI, ce que fera plus tard la Géorgie. Par la suite, les Etats de cette nouvelle OI se sont mis d'accord sur un certain nombre de points relatifs à la succession :

- Les Etats ont tous reconnu que la Fédération de Russie était l'Etat successeur de l'ex-URSS, notamment dans ses relations avec les NU.
- Les États ont reconnu la continuité des Etats internationaux ratifiés par l'URSS. L'accord de Moscou de 1992 a posé quelques règles concernant le partage des biens et des archives.
- La Russie a repris tous les biens que l'URSS possédait à l'étranger (ambassades).

*

*

*

PARTIE 2 : LES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

Les Etats sont seuls possesseurs de la souveraineté, mais les OI peuvent revendiquer leur personnalité juridique :

- Le fondement immédiat : la souveraineté des Etats
- Le fondement médiat : la volonté des Etats > c'est de ce fondement que les OI vont tirer leur personnalité juridique.

Cependant, ces entités bénéficieront d'une personnalité juridique plus limitée que celle des Etats.

Est une OI « une association d'Etats constituée par traité dotée d'une C° et d'organes communs et possédant une personnalité juridique distincte de celle des Etats membres ».

Même si cette définition est réductrice, elle pose un double intérêt :

- Elle insiste sur 2 aspects fondamentaux d'une OI :
 - ✓ L'aspect conventionnel (car OI constituée par un traité)
 - ✓ L'aspect institutionnel (car OI dispose d'institutions propres, ce qui lui garantit une certaine autonomie)

Il ne faut pas oublier que les compétences de l'OI découlent de la volonté-même des Etats.

- Elle permet de différencier les OI des autres entités privées, telles que les ONG

⇒ Le phénomène de l'OI a connu et connaît encore une grande dynamique :

- Sur un plan quantitatif, car on a pu observer une multiplication du nombre d'OI (300 OI pour 196 Etats). Les OI sont groupées dans les NU > UNESCO (1945), OMS (1946), FAO (1945), FMI (1944), OIT (1946), OMI (organisation maritime internationale, 1948).

Il y a d'autres organisations qui ne sont pas considérées comme des entités spécialisées des NU, mais qui sont tout de même intégrées au système des NU : l'OMC (1994, en remplacement du GATT), la CPI (1998).

Cette multiplication est révélatrice du besoin des Etats d'institutionnaliser leur coopération. C'est la raison pour laquelle les OI ne sont pas limitées à des domaines mineurs : l'ONU a pour but de maintenir la paix et l'ordre international.

- Sur un plan qualitatif, peut-on considérer que les OI représentent un saut quantitatif dans la société internationale ?
 - ✓ Oui, si on considère que ces OI sont simplement le reflet d'une coopération institutionnalisée entre les Etats.
 - ✓ Non, si on estime que les OI peuvent entrer en concurrence avec les Etats.

!!!! Le nombre d'OI ne doivent pas faire illusion : en effet, certaines n'ont qu'une activité réduite. De plus, la coordination entre les OI qui interviennent dans des domaines voisins n'est pas toujours assurée, notamment dans le domaine environnemental. Enfin, les OI n'ont pas de territoire et leurs compétences sont plus limitées que celles des Etats, puisqu'elles ne disposent pas de souveraineté mais simplement de compétences fonctionnelles et d'attribution.

Cette multiplication traduit néanmoins la volonté des Etats d'une plus grande unification de la société internationale, même s'il faut toujours distinguer 2 types d'OI :

- Quand celle-ci repose uniquement sur le fondement de l'inter-étatisme, cad que les Etats s'entendent sur l'organisation commune d'un certain nombre de d'activités, et vont confier la compétence à une OI. L'OI devient alors un instrument des Etats. Par exemple, les NU sont une illustration de cette 1^{ère} variante, même si parfois elles ont eu des volontés d'autonomie.
- La 2^{ème} variante prône l'intégration par un processus dynamique en 2 étapes :
 - Le développement en commun de l'exercice de leurs compétences
 - Dans certains cas, l'OI va se substituer à un Etat dans l'exercice de ses compétences.

Il n'y a donc pas de statut unique de l'OI : cette diversité d'un point de vue pratique, pcq on ne peut pas soumettre 300 OI au même régime juridique, comme c'est le cas pour les Etats.

En dépit de cette diversité, les OI ont un certains nombre de points communs 19/03

*

*

*

CHAPITRE 1 : LA CREATION ET LA COMPOSITION DES OI

S1. L'ACTE CONSTITUTIF DE L'OI

En tant que sujet dérivé du DIP, l'OI n'existe que par un traité multilatéral, pcq les Etats à l'origine de l'OI doivent pouvoir exprimer leur consentement à l'apparition d'une nouvelle personne juridique, étant étendu que l'OI aura toujours des répercussions sur le contenu même des compétences des Etats. Le consentement se fait le plus souvent par ratification de l'acte constitutif de l'OI, mais aussi par adhésion, a posteriori.

Ce traité constitutif comporte des caractéristiques spéciales. La CIJ l'a souligné dans **l'avis consultatif du 8 juillet 1996 relatif à la licéité de l'utilisation des armes nucléaires** : cet acte constitutif a pour objet de créer des sujets de droit nouveaux dotés d'une certaine autonomie et auxquels les Etats parties ont confié la réalisation d'une tâche.

Il s'agit d'un acte mixte pcq cet acte est à la fois un accord de volonté conclu entre Etats souverains (droit classique des traités) et une constitution qui va déterminer les droits et les obligations des Etats membres mais aussi des organes.

L'ordre juridique mis en place par l'OI est beaucoup plus hiérarchisé que l'ordre interne.

La nature quasi-C^oelle de la charte constitutive a 4 conséquences :

1) Primauté de la charte : L'acte constitutif organise sa primauté notamment vis-à-vis des autres traités que l'OI va conclure. **L'article 103 de la CNU** : « en cas de conflit entre les obligations des

membres des NU et leurs obligations en vertu de tout autre accord international ratifié par les Etats membres, ce sont les dispositions de la charte qui prévalent ».

C'est une manière d'éviter que les Etats membres viennent réviser elle-même l'acte constitutif. Ce dernier affirme sa primauté par rapport à 3 types d'actes :

- ✓ Les traités conclus par les Etats
- ✓ Les traités conclus par l'OI
- ✓ Les AU des Etats

2) La charte constitutive doit être acceptée intégralement par les Etats, c'est-à-dire qu'aucune réserve n'est admise, tout au moins si elle est relative à la structure et à l'organisation de l'OI.

3) Les actes constitutifs posent parfois des problèmes d'interprétation

4) Généralement, l'acte constitutif n'est soumis à aucune limitation dans le temps

S2. LES MEMBRES DE L'OI

§1 : Le droit de participer à l'OI

Les traités constitutifs sont ouverts aux Etats, et rien n'interdit à ces derniers d'ouvrir l'acte constitutifs à d'autres organes : d'autres OI, les mouvements de libération nationale. 2 questions se posent :

A. Les critères d'admission

Il faut la distinction entre 2 catégories d'Etats :

- 1) les Etats originaires, cad ceux qui sont à l'origine de l'OI, et qui n'ont pas à exprimer leur consentement à être lié. Il en va de même en cas de succession
- 2) les Etats qui n'ont pas participé à la conférence internationale et qui vont demander à être potentiellement intégré. Aucun Etat n'est jamais obligé d'intégrer une OI, sa participation est toujours discrétionnaire et volontaire. Mais cette participation ne peut pas être de droit.

Les critères d'admission sont :

➔ pour les OI internationales, les critères seront plus souples. Les Etats vont tenir compte d'une exigence de solidarité mais aussi des finalités du traité. Il peut y avoir des critères géographiques, des critères économiques, des critères relatifs au régime des Etats, des critères procéduraux.

Ex : les ONU : la CNU a posé un certain nombre de critère à remplir. **L'article 4 alinéa 2** disposer qu' « il faut être un Etat pacifique ».

Il faut aussi **accepter les obligations de la charte**, être en mesure de les effectuer et les effectuer !

Ce critère a posé des problèmes car un certain nombre de micro Etats ne pouvaient pas remplir ces obligations, ne répondaient pas ce critère mais on quand même intégré les Nations Unies. Ces admissions ont modifié l'équilibre qui régnait au sein des Nations Unies, avant ces admissions la majorité était détenus par les Etats occidentaux, après ces admissions la majorité est passé aux Etats en développement.

Exemple d'organisation régionale : le Conseil de l'Europe. Elle pose des critères plus stricts que les Nations Unies. Les critères se sont durcis au moment de la volonté des Etats du bloc de l'Est d'intégrer le Conseil. Il faut appartenir au continent européen, il faut souscrire au principe de la démocratie parlementaire pluraliste (c'est plus précis que la notion d'Etat pacifique). Ce sont les organes politiques du Conseil de l'Europe (comité des ministres et assemblée parlementaire) qui examinent si ces critères sont remplis. Ils ajoutent un autre critère à savoir l'adhésion des Etats candidats à la CEDH.

B. Les procédures de contrôle des candidatures

Elles sont toujours prévues par l'acte constitutif. Le plus souvent, ce sont ces procédures qui vont constituer un obstacle. La question s'est posée de savoir si la réunion des critères visés à **l'article 4-2** entraînait ipso facto l'adhésion de l'Etat. Il n'y a pas plus d'obligations à admettre que de droits à être admis ? L'entrée d'un nouvel Etats aux NU est soumis à une procédure > il faut qu'il obtienne un avis

favorable et un vote majoritaire de l'AG des NU. L'AG a demandé à la CIJ quelle était la portée de la recommandation du conseil de sécurité, a-t-elle ou non une valeur obligatoire ?

1^{ère} possibilité : la majorité n'a pas été réunie

2^{ème} possibilité : la majorité a été réunie mais le vote a fait l'objet d'un veto de la part d'un des 5 membres du conseil de sécurité.

Dans un **avis de 1950**, la CIJ a énoncé qu'un Etat qui n'avait pas recueilli cette recommandation ne pouvait pas entrer aux EU → c'est le Conseil de sécurité qui va véritablement jouer le rôle principal dans l'admission de nouveaux Etats.

§2 : La possibilité du retrait de l'OI

A. Le retrait volontaire

Le retrait équivaut à la **dénonciation du traité constitutif de cette OI**. Le retrait doit alors respecter les conditions habituelles > **convention de Vienne de 1969**. Le retrait d'une partie à un traité peut avoir lieu soit conformément à ce traité, soit par consentement de toutes les parties.

1^{ère} possibilité : le traité constitutif organise le retrait d'un Etat d'une OI, et donc l'Etat devra respecter ces conditions.

2^{ème} possibilité, en cas du silence du traité constitutif, l'Etat qui veut se retirer va devoir obtenir l'ensemble des consentements de tous les Etats > **la convention de Vienne** organise ce retrait « s'il entrerait dans l'intention des parties, ou s'il peut se déduire de la nature même du traité ».

La CNU est silencieuse par rapport à ce type de retrait mais ce sont les travaux préparatoires de la **conférence de San Francisco** qui ont permis de déduire la licéité de ce retrait.

La 2^{ème} condition : le retrait peut être déduit de la nature même du traité. Le problème de ce critère est celui de son interprétation.

Quand on regarde la pratique, on voit que les Etats hésitent le plus souvent à se retirer > politique de la « chaise vide », cas qu'ils vont s'abstenir aux travaux de l'OI, tout en continuant à contribuer au budget de l'OI.

Cette solution permet à l'OI de continuer une certaine stabilité d'un Etat membres.

Cette pratique est d'une légalité douteuse, néanmoins elle présente l'avantage de garder l'équilibre de l'OI, on garde la continuité de l'OI.

Ex : l'URSS a pendant un moment refusé de participer aux travaux des Nations Unies, c'était sa façon de manifester son désaccord avec la politique du Conseil de Sécurité par rapport à la Chine communiste.

Il y a des cas de figure où l'Etat va quand même se retirer pour montrer son désaccord avec la politique de l'OI, c'est ce qu'ont fait les Etats-Unis lorsqu'ils se sont retirés de l'UNESCO.

B. L'exclusion de l'OI

Là aussi il faut respecter le droit des traités issus **de la Convention de Vienne**. Néanmoins la **Convention de Vienne** ne dit pas grand-chose là-dessus. Ce sont les actes constitutifs qui règlent la question, généralement ce problème est réglé au regard d'une sanction lorsqu'un Etat ne respecte pas les obligations d'une OI. Quand on regarde la pratique, on constate qu'il est rare qu'on en arrive à ces extrémités.

Ex : Afrique du sud qui en dépit d'une condamnation constante et quasi unanime de sa politique d'apartheid, est toujours restée membre des Nations Unies, alors même que la procédure d'exclusion est prévue à **l'article 6 de la Charte des Nations Unies** « si un membre de l'organisation enfreint de manière persistante les principes énoncés dans la présente Charte, il peut être exclu de l'Organisation par l'Assemblée générale sur recommandation du Conseil de sécurité ».

Le Conseil de sécurité s'est toujours opposé à l'exclusion de l'Afrique du Sud (droit de veto des US, UK, France)

Ex : Serbie Monténégro a revendiqué le droit de succéder à l'ex-Yougoslavie aux Nations Unies mais les Nations Unies ont toujours refusé de considérer ce nouvel Etat comme le successeur de l'ex-Yougoslavie

et de présenter une nouvelle demande. Dans la **résolution 777 (1992)** elle précise que la Serbie Monténégro ne pouvait pas par conséquent participer aux travaux de l'AG des Nations Unies. Cette résolution a été considérée comme une sanction parce que cet Etat ne respectait pas la **résolution 713** qui décidait d'un embargo complet sur les armes à destination de la Serbie Monténégro, résolution prise sur le fondement du **chapitre 7**.

La Charte des Nations Unies prévoit d'autres sanctions que l'exclusion. Ainsi, **les articles 5 et 19** sont relatifs à la suspension des droits et privilèges inhérents à la qualité de membre (comme suspension du droit de vote). Mais ces dispositions ne touchent pas les Etats permanents car l'application d'une telle disposition nécessite l'autorisation du Conseil de Sécurité.

L'exclusion est rare car elle est contre productive. En effet, il n'est pas certain que cette sanction soit efficace face aux menaces à la paix ; en plus, plus que l'Etat exclu c'est sa population qui va subir les conséquences de cette exclusion, or cela va à l'encontre de la nouvelle politique des Nations Unies (sanctions intelligentes). Enfin, ces sanctions se nuisent à elle-même, en excluant un Etat de l'organisation des Nations unies, les Etats membres se privent d'un moyen d'action contre cet Etat, il n'y a plus de moyen de faire pression sur cet Etat, alors que si on le garde dans l'OI on l'oblige à respecter les obligations de l'OI.

CHAPITRE 2 : LE STATUT JURIDIQUE DE L'ORGANISATION INTERNATIONALE

L'OI est une entité juridique distincte de chacun des Etats qui la composent, il y a donc une certaine autonomie. Elle s'affirme par la possession d'une personnalité juridique autonome et par ses compétences propres.

S1. LA PERSONNALITE JURIDIQUE DES ORGANISATIONS

Dès sa naissance, l'OI bénéficie d'une personnalité juridique internationale qui est double : elle est à la fois dans l'ordre interne et dans l'ordre international.

§1 : La personnalité juridique interne de l'OI

Une des grandes différences entre l'OI et l'Etat, c'est bien évidemment l'absence de souveraineté mais aussi de territoire propre ; cela signifie que l'OI ne peut exercer sa mission que sur le territoire d'un Etat membre. La question est : dans quelles mesures l'OI peut, dans le cadre de l'Etat qui l'héberge, contracter, acquérir des biens ou encore agir en justice ?

La plupart du temps, c'est le traité constitutif de l'OI qui précise sa personnalité juridique interne. Par exemple, l'ONU jouit sur chacun des territoires de ses membres de la personnalité juridique qui lui est nécessaire pour exercer ses fonctions et atteindre ses buts. La personnalité juridique interne est fondée sur le DIP puisque fondée sur l'acte constitutif.

Il est rare que le traité soit assez précis : ce sont alors à des conventions (entre l'Etat hôte et l'OI) que revient le devoir de préciser les modalités d'exercice de la personnalité juridique interne dans des « accords de sièges » ou dans des législations internes.

En pratique, l'exercice de ces droits se manifeste par la conclusion de contrats qui vont porter sur l'entretien des locaux, sur la location de ces locaux, l'achat de matériels et qui vont être conclus avec des

personnes privées. Sont exclus de ces contrats tous les contrats des fonctionnaires travaillant pour l'OI > contrats de la fonction publique internationale.

2 problèmes : - le droit applicable à ces contrats (la plupart du temps le droit de l'Etat – hôte)

- le règlement des différends (les OI bénéficient de l'immunité de juridiction, donc ce ne sera pas toujours facile de régler les problèmes dans un tribunal de l'ordre interne, il va surtout s'agir d'arbitrage)

§2 : La personnalité juridique internationale de l'OI

Cette personnalité juridique est celle qui dote l'OI d'une certaine autonomie vis-à-vis des Etats. La solution de principe a été apportée par la CIJ dans un **avis consultatif de 1949** rendu à la demande d'une OI, l'AG des NU, sur la réparation des dommages subis au service des NU : en 1948, à la suite du meurtre de l'un de ses agents mort en service (Bernadotte) alors qu'il avait été envoyé en Palestine en tant que médiateur, la question suivante a été posée : l'ONU avait-elle qualité pour présenter contre le gouvernement responsable de ce meurtre une demande de réparation ?

La CIJ a répondu en 2 temps :

- 1) Elle va d'abord déterminer si l'ONU a bien une personnalité juridique.
- 2) Elle va ensuite démontrer que cette personnalité juridique est bien internationale qui va donc donner droit aux NU de faire une demande de réparation en DIP.

Argumentation :

1. La cour constate que la mission de l'ONU avait pour but de garantir et de maintenir la paix internationale
2. La cour constate que pour ce faire, les NU bénéficient d'une certaine autonomie par rapport aux Etats membres > assignation de missions et d'organes propres.

Intérêt du raisonnement de la Cour : Par définition, toutes les OI ont des missions qui impliquent une capacité d'action autonome par rapport aux Etats membres, donc une personnalité juridique internationale, distincte de celle des Etats membres. Ce raisonnement est transposable à l'ensemble des OI.

La cour a également constaté que cette personnalité juridique internationale était opposable à tous les Etats, et même à ceux non membres de l'ONU.

« La cour est d'avis que 50 Etats représentant une très large majorité des membres de la communauté internationale, avaient le pouvoir de créer une entité possédant une personnalité juridique internationale objective ».

S2. LES COMPETENCES DES OI

AVIS DE 1949, CIJ : c'est bien l'existence de compétences propres à l'OI qui oblige à prendre acte de sa personnalité juridique, mais c'est aussi de sa personnalité juridique que l'on peut déduire l'ensemble des compétences de l'OI. Les OI vont donc disposer des compétences nécessaires de compétences qui vont leur permettre de réaliser ses missions, et seulement ces missions.

Il n'y pas d'incompatibilité entre **ce principe de spécialité** qui gouverne toutes les OI et leurs objectifs généraux. L'article 2 – 7 de la CNU est relatif au principe selon lequel les NU ne peuvent pas s'immiscer dans les affaires internes des Etats.

Dans quelles mesures une OI peut-elle utiliser des compétences (dans le cadre du principe de spécialité) qui ne lui auraient pas été attribuées expressément par le traité constitutif ?

§1 : Les compétences implicites de l'OI

JP SC des EU, 19^{ème} siècle, répartition des compétences entre l'Etat fédéral et les Etats fédérés : la SC a reconnu à l'Etat fédéral le droit de conclure des actes qui n'étaient pas expressément visés par la C°, mais en en gardant l'esprit.

Bernadotte, « Selon le DI, l'OI doit être considérée comme possédant ces pouvoirs de protection. S'ils ne sont pas visés expressément, il sont reconnus implicitement car ils sont nécessaires pour que l'ONU mène à bien ses missions ».

Les actes constitutifs de certaines OI consacrent la notion de compétences implicites, mais pas explicitement !!!

Par exemple, certains textes consacrent la possibilité de créer des organes subsidiaires s'ils sont jugés nécessaires à l'organisation de leur fonction.

Par exemple, le conseil de sécurité a créé les ONP (opérations du maintien de la paix) en interprétant l'article 29 CNU mais aussi les tribunaux ad hoc pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda. La légalité d'une telle création a été soulevée devant le tribunal. (Affaire Tadjik, 1995)

§2 : Le contenu des compétences (explicites) de l'OI

C'est l'acte constitutif qui va donner aux OI un certain nombre de compétences :

A. Les compétences normatives de l'OI

Elles sont celles qui autorisent l'adoption et la mise en œuvre de normes, cad de règles juridiques. Ces normes prennent la forme d'actes unilatéraux, de droit dérivé de l'OI. (Droit originaire → acte constitutif)
2 catégories d'AU :

1. La manifestation d'un pouvoir d'auto régulation de l'OI (destinataire : OI) ex : règlement intérieur de l'OI
2. Les AU pris par l'OI mais qui ont les Etats comme destinataires. Le caractère plus ou moins autonome de l'OI sera fonction du caractère obligatoire.

RM 1 : ce pouvoir d'adopter de tels actes est très rarement implicite. En raison des incidences qu'un tel pouvoir que la souveraineté des Etats, les Etats veillent à ce que le pouvoir normatif s'exerce conformément à l'acte constitutif par lequel l'OI a été créé par les Etats.

RM 2 : le degré de contrainte de ces actes sur les Etats membres est à la fois fonction du mode d'adoption de ces actes et de la nature juridique de ces instruments. Concernant le mode d'adoption, c'est l'unanimité ou le consensus qui sont prévus.

Mais c'est la solution la moins efficace, donc cette unanimité a été remplacée par la majorité. Concernant la nature juridique des actes adoptés : les résolutions peuvent prendre la forme de simples recommandations qui n'obligent pas les Etats. C'est le cas des recommandations prises par l'AG des NU.

A côté de ces recommandations, il existe la possibilité (uniquement pour certaines OI) d'adopter de véritables décisions contraignantes pour les Etats.

RM 3 : un certain pouvoir réglementaire a été conféré à des OI > c'est le cas en matière de navigation civile aérienne (OACI) ou dans le domaine de la santé : l'OMS peut adopter des règlements sanitaires pour éviter la propagation de certaines maladies. Mais les Etats membres peuvent toujours faire savoir qu'ils n'acceptent pas le règlement.

B. Les autres compétences des OI

1. Les compétences opératoires = compétences d'action en vertu desquelles l'OI peut assister un Etat d'un point de vue économique ou militaire.
2. Les compétences de contrôle et de sanction des OI = les OI contrôle elle-même le respect par les Etats de l'acte constitutif, mais cela est fonction de ce dernier.

3. Les compétences de contrôle des OI = contrôler la manière dont les Etats appliquent ses recommandations. Cela se fait par le biais de rapports rédigés par les Etats.

4. La compétence de sanction = suspendre pendant un certain temps les droits des Etats > mais un Etat hésite toujours à sanctionner un autre Etat, en raison de la peur de représailles. 26/03

Exceptions (chapitre 7 CNU)

CHAPITRE 3 : STRUCTURE ET FONCTIONNEMENT DES OI

Les Etats qui mettent en place des OI ne peuvent se dispenser de mettre en place des organes propres aux OI. La création de tels organes est la condition d'existence-même de l'OI, en tant qu'institution indépendante des Etats membres.

L'OI ne sera que véritablement instituée qu'après la mise en place de ces organes.

1. C'est l'organe constitutif (le traité) qui met en place « les organes originaires » de l'OI.
2. Ces organes originaires pourront mettre en place, une fois créés, d'autres organes. Même si cette compétence n'est pas expressément précisée dans l'acte constitutif, les organes originaires pourront créer des organes dérivés ou subsidiaires, en vertu d'une compétence implicite.
3. Ces organes subsidiaires pourront eux aussi créer des organes, et on arrive parfois à des organigrammes complexes.

Les nouveaux organes créés n'ont jamais de personnalité juridique propre, car les organes ne peuvent jamais créer de nouvelles OI.

S1. LA TYPOLOGIE DES ORGANES

Est-il possible d'opérer une classification entre les différents organes et les différentes OI. Il faut d'abord souligner qu'en l'Etat actuel des RI, toute OI est enfermée dans le cadre de 2 considérations contradictoires :

1. La volonté des Etats qui créent des OI de ne pas renoncer à leur souveraineté et de créer une OI
 2. Le dépassement de cette conception uniquement interétatique et la mise en place d'une OI qui va davantage s'inscrire dans le cadre d'une institutionnalisation de la communauté internationale.

Cette double conception se traduit par l'existence de 2 types d'organes :

- Des organes uniquement composés des représentants des Etats membres
- Des organes composés d'agents internationaux indépendants des Etats membres

§1 : Les organes composés de représentants des Etats membres (= gouvernementaux)

A. Le degré d'ouverture des organes

- Si on applique le principe d'égalité souveraine des Etats membres, ce principe voudrait que tous les Etats de la communauté internationale soient également représentés dans tous les organes de l'OI. Ce qui fait qu'il n'existerait que des organes pléniers dans lesquels tous les Etats auraient les mêmes droits (droit de délibérer et droit de vote)
- Cette solution n'est envisageable qu'avec un nombre restreint d'Etats. C'est le cas dans l'UE pour le Conseil des Ministres. Mais dans le cadre des organisations à vocation universelle, ce principe de l'égalité souveraine des Etats se heurte au principe de l'efficacité.
- C'est pour cette raison que le principe de l'égalité souveraine des Etats n'est mis en œuvre que par l'organe chargé de définir les orientations générales de l'organisation. (AG des NU)
- En vertu de la multiplication des tâches, il y a eu une multiplication des organes restreints, qui existent à côté des organes pléniers. Dans ces organes restreints, c'est le principe de l'efficacité qui domine.
- Pour les Etats qui participent à la fois à un organe plénier et à la fois à un organe restreint vont se voir reconnaître un rôle plus prépondérant. Cela est aussi dû fait que les organes restreints se réunissent plus souvent que les organes pléniers et ont une existence permanente, comme pour le Conseil de sécurité.
- Des tentatives ont été faites afin de diminuer cette inégalité entre les Etats. 3 solutions :

1. Subordonner les organes restreints aux organes pléniers : c'est l'inverse qui se passe dans l'ONU, car le conseil de sécurité l'emporte sur les autres organes mais aussi sur l'AG car elle ne peut discuter d'une question que le conseil de sécurité est en train de débattre. L'AG ne pourra pas discuter de cette question tant que le conseil de sécurité ne l'aura pas rayé de son ordre du jour. (**article 12 – 1 de la charte des NU**)

Cependant, il n'existe aucune disposition inverse qui empêcherait le conseil de sécurité de débattre d'une question qui est discutée à l'AG, et en application de **l'article 12 – 1**, l'AG ne peut continuer à examiner cette question.

2. Faire en sorte que les Etats membres des organes restreints soient désignés par les membres des organes pléniers

3. Augmenter le nombre des membres des organes restreints

B. Le fonctionnement de ces organes

1. Les organes (pléniers ou restreints) sont toujours composés de membres désignés par les gouvernements des Etats membres

Mais les représentants nationaux de chaque Etat vont s'employer à faire valoir les intérêts nationaux, tels qu'ils se reflètent dans les instructions reçues du gouvernement.

A partir du moment où une décision a été prise par un organe, elle ne sera que l'addition ou la soustraction des intérêts gouvernementaux. Les débats de ces organes ne sont pas foncièrement différents des débats diplomatiques ou internationaux classiques.

2. Les représentants des Etats membres sont soumis à la « procédure de vérification des pouvoirs »

Il s'agit pour l'OI de vérifier que les personnes physiques présentes au sein de ses organes sont bien habilitées à exercer cette fonction. Cette vérification prend la forme d'un contrôle de régularité des documents par lesquels les Etats ont donné les pouvoirs à ces représentants.

Cette procédure de vérification prend une dimension politique quand elle permet d'évincer certains Etats, comme ce fut le cas pour l'Afrique du Sud.

3. La procédure de vote au sein de ces organes

a) La règle de l'unanimité : on peut penser que c'est la seule technique qui est compatible avec la souveraineté des Etats membres. Exiger l'unanimité revient à accorder un « droit de veto », qui n'est pas exprimé comme tel, à chaque Etat. Le fait d'accorder un droit de veto individuel est en quelque sorte une atteinte à la volonté des Etats.

Mais cette règle a été jugée trop rigide et l'unanimité n'est plus la règle, même si on la retrouve encore pour les délibérations du conseil de sécurité dans toutes les questions de fond et cette règle ne concerne que les membres permanents (**article 27 de la CNU**).

L'abstention est une pratique coutumière qui a pour but d'éviter que l'abstention d'un des membres du conseil de sécurité empêche une mesure d'être mise en place, et elle est venue atténuer la règle de l'unanimité.

Cette dernière permet une meilleure participation des Etats aux OI et un aspect plus sérieux de la décision.

Cette règle a été fréquemment remplacée par la majorité.

b) La règle de la majorité : les Etats ont estimé que cette règle permettait de démocratiser la vie politique car elle garantit la primauté de la volonté de la majorité des Etats tout en respectant la règle de 1 Etat = 1 voix. Mais elle n'est pas toujours dans l'intérêt des grandes puissances qui sont le plus souvent minoritaires. Cette règle a donc été corrigée :

- Le système de pondération des voix : les Etats vont se voir remettre des voix, le nombre dépendant de nombreux critères : la population, la participation au budget de l'OI, la valeur des apports de l'Etat en termes de capital.
- Reconnaitre un droit de veto aux Etats les plus importants : mais cette notion d'Etat important est variable selon l'évolution des Etats. C'est ce qui s'est passé dans les NU : les 5 membres du conseil de Sécurité sont les Etats vainqueurs de la 2^{ème} GM.
- Mettre en place la majorité qualifiée : cette règle permet de protéger les intérêts de la minorité. Elle prend la forme de majorités différentes : les résolutions de l'AG sur des questions importantes doivent être votées à la majorité des 2/3. Elle permet que la minorité en nombre n'engendre pas une minorité en voix.

c) La règle du consensus : c'est un système de décision sans vote où le silence des Etats membres signifie une absence d'objection. Les décisions adoptées par consensus ont la même valeur juridique que celles votées.

§2 : Les organes composés d'agents internationaux

Une OI doit, pour fonctionner correctement, être pris en charge par des organes permanents, composés d'agents internationaux. C'est pour cette raison que les actes constitutifs dotent les OI d'au moins un organe permanent, pris en charge par des représentants internationaux. 2 missions de l'organe permanent :

- L'assurance du fonctionnement régulier de l'OI
- La recherche de solutions qui répondent aux besoins de l'OI elle-même

En découlent 2 caractéristiques.

1. Ils sont permanents
2. Ils sont indépendants

L'idée est que les organes permanents sont subordonnés aux organes composés des Etats membres.

A. Le statut des agents internationaux

Dans l'**avis de la CIJ relatif à la réparation des dommages subis (1949)**, la cour définit la notion d'agent international : « est agent international quiconque fonctionnaire rémunéré ou non, employé à titre

permanent ou non, a été chargé par un organe de l'organisation d'exercer ou d'aider à exercer une des fonctions de celle-ci ». C'est « toute personne par qui l'organisation agit ».

C'est une définition extrêmement large, puisqu'elle inclut des personnalités aussi diverses telles que les membres des J° internationales ou encore les membres des forces armées nationales qui sont mises à la disposition de l'OI.

Seuls seront des fonctionnaires internationaux ceux qui sont au service de l'OI de manière continue et exclusive. L'élément essentiel de ces agents est l'élément relatif à leur indépendance.

1. Le fondement juridique de l'indépendance des agents internationaux

Il est double : il est à la fois conventionnel (il est généralement rappelé par l'acte constitutif de l'OI – **article 100 CNU**) et coutumier.

2. Les garanties de l'indépendance

La plupart du temps, ces garanties sont inscrites dans la charte constitutive :

a) L'entrée en fonction des agents internationaux se fait par le biais d'un AU de l'OI qui nomme le fonctionnaire international. Cela signifie que les agents ne doivent pas leur statut de leur Etat d'origine, mais de l'OI. Dans la pratique, les fonctionnaires internationaux sont des fonctionnaires nationaux mis à disposition de l'OI par la procédure de détachement. Une fois que cette procédure arrive à son terme, le fonctionnaire doit choisir entre l'OI et son administration.

b) Une fois entrés dans l'OI, les agents dépendent du statut de l'OI

c) Tous les agents bénéficient (dans l'exercice de leur fonction) de la protection fonctionnelle de l'OI

d) Tous les agents, en fonction de leur poste, jouissent des privilèges et des immunités que leur offre l'OI sur les différents Etats membres

e) Ils ne vont plus bénéficier des avantages des fonctionnaires nationaux, c'est pour cette raison qu'ils ont obtenu l'établissement de procédures de recours propres aux OI

- Ils peuvent demander un recours devant un organe consultatif
- Puis devant un organe juridictionnel interne à l'OI

B. Les fonctions des agents internationaux

1. Les secrétariats des OI

C'est la 1^{ère} manifestation de la permanence de l'OI mais leurs fonctions varient d'une OI à une autre. Il peut simplement être un bureau de liaison entre Etats membres. Il peut être le promoteur des intérêts communs des Etats membres mais ils peuvent aussi prendre en charge la préparation des décisions des organes intergouvernementaux.

Le **chef du secrétariat** est en règle générale le plus haut poste de l'OI. Il a des compétences administratives, mais certains actes constitutifs lui reconnaissent des missions de nature politique. C'est **l'article 99 CNU** qui confère au Secrétaire général des NU le droit d'attirer l'attention du conseil de sécurité sur toute affaire qui, à son avis, pourrait mettre en danger le maintien de la paix et de la sécurité internationale.

Il peut aussi être à même d'attirer l'attention du conseil de sécurité sur des situations auxquelles il ne veut pas s'intéresser, ce qui rend sa position délicate. A partir du moment où **l'article 99** lui confère un tel pouvoir, il est nécessaire que les Etats membres lui offre les moyens et les pouvoirs (implicites) d'exercer sa mission et de mener des enquêtes sur la situation en cause. C'est pour cette raison que les secrétaires généraux se sont reconnus une compétence d'établissement des faits, mais aussi d'autres compétences au fur et à mesure de l'évolution des situations.

C'est sur l'interprétation extensive de l'article 99 que les Secrétaires ont dégagé les principes de responsabilité politique et de responsabilité morale (démocratie préventive) quant au maintien de la paix.

Ils se sont aussi reconnus un pouvoir pour mettre en place les missions politiques de consolidation de la paix. Ces missions sont créées dans le prolongement d'organisations de prolongement de la paix ou de manière autonome.

En 1993, au Libéria, le conseil de sécurité a mis en place une OMP (ce qui n'est pas prévu par la charte) afin de s'assurer du respect des accords de paix par les belligérants. En 1997, le secrétaire général a créé le bureau d'appui des NU pour la consolidation de la paix pour succéder à l'OMP.

2. Les organes juridictionnels

Ils doivent être indépendants, tels que la CIJ, qui a été mise en place par la charte. C'est aussi le cas de la CEDH. Mais il y a aussi les organes subsidiaires juridictionnels créés par le conseil de sécurité.

3. Les organes consultatifs

Ils fournissent uniquement des avis aux autres organes de l'OI. Leur rôle est juridiquement marginal dans la mesure où ils n'ont pas l'initiative ni la liberté de définir le domaine de leurs travaux, car ils sont subordonnés aux directives des organes principaux. Mais le rôle juridique n'est pas inexistant, car ils offrent des qualités techniques et c'est sur cette base qu'ils peuvent influencer sur les décisions prises par les organes compétents. Ils sont composés par des experts indépendants.

4. Les organes semi-parlementaires

Ce sont des organes spécifiques car les membres de ces organes ne sont pas nommés par leur gouvernement respectif mais sont issus de la représentation nationale, c'est-à-dire des Parlements nationaux.

S2. L'EVOLUTION DU ROLE D'UN ORGANE D'UNE OI : LE CONSEIL DE SECURITE DES NATIONS UNIES

§1 : La composition du conseil de sécurité

Le conseil de sécurité se compose de 15 membres : 5 sont des membres permanents (France, EU, Chine, RU et la Russie depuis 1992) et 10 membres non-permanents élus par l'AG pour 2 ans.

C'est un organe hiérarchisé, car parmi les 15 membres, 5 sont privilégiés car ils disposent d'un droit de veto (article 27 alinéa 3 de la charte). Les 5 membres permanents utilisent régulièrement leur droit de veto. La France a utilisé son droit de veto à 120 reprises, contre un projet de résolution qui condamnait le projet franco-britannique d'intervenir militairement dans le canal de Suez. La France s'est également opposée à la mise en place d'un embargo contre l'Afrique du sud.

Des projets ont tenté de modifier la composition du CS. Aucun n'a abouti...

La raison principale de ces projets est que l'on estime que cet organe est peu représentatif car le nombre de 15 membres est demeuré, en dépit de l'augmentation du nombre de membres des NU (50 → 195 Etats). Les Etats sont d'accord sur le principe de modification mais ne sont pas d'accord sur les modalités de modification. 2 événements ont modifié les RI et ont rendu les Etats d'accord sur le principe :

- Les attentats du 11 septembre 2001
- L'intervention américaine en Irak en 2003

Quels Etats pourraient intégrer le CS et avec quel statut ?

Koffi Annan a publié en mars 2005 un rapport (qui reprenait les conclusions d'un autre rapport publié en 2004) et a mis l'accent sur la nécessité de réformer le CS dans une double perspective :

1. la nécessité d'accroître la représentativité du CS > il faut augmenter le nombre de membre au CS.

→ Il estime que la légitimité du CS serait accrue

→ Il estime que cela permettrait au CS d'être à même de résoudre les conflits régionaux

Il estime que les Etats qui contribuent le plus à l'ONU sur les plans financier, militaire et diplomatique devraient être associés aux décisions. Il faudrait aussi assurer une meilleure représentativité des pays en développement.

Variante A : l'idée serait de créer 6 nouveaux sièges permanents et 3 non-permanents. Cette variante a été soutenue par les grands Etats tels que l'Allemagne, le Japon, le Brésil qui espéraient ainsi intégrer le CS.

La Chine et l'Italie s'y sont au contraire opposées.

Variante B : l'idée est de créer une nouvelle catégorie de sièges avec un mandat renouvelable de 4 ans. Ces sièges seraient à répartir dans les différentes régions du monde. Dans les variantes, le nombre de sièges passeraient de 15 à 24.

2. Renforcer l'efficacité du CS

Les Etats qui revendiquent un siège permanent au CS souhaitent en réalité bénéficier du droit de veto. D'un point de vue juridique, c'est logique ! Mais cela pourrait conduire à paralyser les NU. Pour Kofi Annan, les nouveaux membres permanents ne bénéficieraient pas du droit de veto.

Les membres permanents, notamment les EU, sont strictement opposés à l'extension du droit de veto.

§2 : Les fonctions et pouvoirs du conseil de sécurité

L'article 24 CNU confère au CS la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationale. L'AG se voit reconnaître une responsabilité secondaire (article 10).

La pratique, au sein des NU a assoupli la règle selon laquelle l'AG ne peut débattre d'une question qui est à l'ordre du jour du CS. Cet assouplissement provient de la résolution 377 (= résolution Acheson) qui a institué un mécanisme qui va à l'encontre de l'article 12. La résolution énonce que l'AG peut se saisir elle-même d'une question qui menace la paix et la sécurité internationale lorsque, du fait que l'unanimité n'a pu se réaliser par les membres permanents, le CS manque à s'appliquer de sa responsabilité (pour le maintien de la paix). En cas de paralysie du CS du fait du veto de l'un de ses membres permanents.

Il suffit que le CS soit empêché d'agir pour que l'AG se considère comme compétente, même si la question est encore à l'ordre du jour du CS. L'AG s'est donc reconnu un pouvoir de substitution.

Certains Etats n'ont pas reconnu la validité de cette résolution : la France a estimé que cette résolution constituait un excès de pouvoir de l'AG et qu'elle constituait une violation de la séparation des pouvoirs opérée par la charte.

L'AG est intervenue lors des événements en 1992 en Bosnie-Herzégovine. Mais l'AG n'a pas le pouvoir de prendre des mesures obligatoires mais seulement des recommandations.

A. Les pouvoirs de conciliation et de coercition du Conseil de Sécurité

Le chapitre 6 permet au CS de contribuer au règlement pacifique des différends, mais en principe, ce chapitre ne confère aucun pouvoir contraignant au conseil : Le CS peut simplement faciliter le règlement des différends entre Etats (conciliation)

Le chapitre 7 confère au CS ses pouvoirs les plus importants :

1. Article 39 : il donne au CS un pouvoir de qualification juridique. Cela signifie que le CS va **constater** une situation et va ensuite **qualifier ou non cette situation de menace** contre la paix et contre la sécurité internationale. Cela donne au CS la compétence d'intervention.

2. **Article 40** : le CS peut prendre des mesures provisoires qu'il juge nécessaires et souhaitables. L'idée est d'empêcher que la situation ne s'aggrave. → **pouvoir de recommandation**

3. **Articles 41 et 42 : mesures coercitives** > le CS peut prendre des mesures qui n'impliquent pas la force armée (**article 41**) et qui visent la cessation des relations économiques ou diplomatiques.

Ex : **résolution 660** = qualification de menace internationale au Koweït (occupé par l'Iraq),

Résolution 661 = recommandation,

Résolution 665 et 669 = mis en place d'**article 41** (échec)

Donc le Conseil de sécurité a mis en place **l'article 42** qui lui permet d'employer les forces militaires, si les mesures de **l'article 41** n'ont pas abouti.

A partir des 1990s, la situation est devenue propice à l'emploi de la force armée (**article 42**), ce qui n'était pas le cas dans les 1980s. La **résolution 678** a autorisé les pays alliés au Koweït à utiliser tous les moyens nécessaires pour appliquer les mesures du CS si l'Irak ne se serait pas retiré du Koweït en 1991.

La **résolution 774** a autorisé l'intervention militaire en Somalie, la **résolution 836** a autorisé des frappes de l'OTAN pour protéger les zones de sécurité en ex-Yougoslavie, la **résolution 929** a permis à la France d'intervenir en Côte-D'Ivoire dans le cadre de l'opération turquoise.

La **résolution 1441** a été interprétée différemment : pour les EU, la résolution se situe dans la lignée de la **résolution 678** (autorisation de la force armée en Irak pour libérer le Koweït) et c'est sur cette interprétation que les EU ont tenté de justifier leur intervention en Irak. Il y a eu 3 niveaux de contestation :

- Finalité différente et la finalité de la **résolution 678** a été atteinte
- La **résolution 1441** ne pouvait justifier le simple fait que les entreprises irakiennes refusent l'entrée des inspecteurs de l'ONU
- Le CS de sécurité n'a jamais autorisé l'emploi de la force pour changer un régime politique interne

B. La portée juridique

La pratique démontre que la distinction entre le **chapitre 6** (mesure de conciliation) et le **chapitre 7** (mesure de coercition) n'est que théorique. 02/04

*

*

*

PARTIE 3 : LA RESPONSABILITE DES ETATS ET DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

- 1.** La responsabilité est inhérente à un Etat de droit. La société est peu homogène en DIP. Il en résulte 2 csq principales :

La responsabilité internationale est moins générale que celle du droit interne. En droit interne, la responsabilité est multiple : contractuelle, civile, pénale, administrative... Le droit international est quant à lui moins élaboré dans ce domaine : il se tient dans le fait illicite et dans le fait de réparer. La responsabilité en DIP se limite à la responsabilité civile et n'inclut pas la responsabilité pénale.

Le droit interne suppose une société plus centralisée alors que le DIP suppose au contraire une société plus décentralisée.

Ce sont les Etats qui vont avoir la charge de défendre l'ordre public international.

La mise en œuvre de la responsabilité passe rarement par le canal du juge. Cela signifie que les règles que l'on va étudier sont destinées principalement à un règlement amiable en dehors de toute procédure contentieuse.

L'affaire des activités militaires et paramilitaires du Nicaragua (27 janvier 1986)

L'affaire relative ces otages à Téhéran (1980)

L'affaire Gabčíkovo – Nagymaros (1997)

L'affaire Serbie contre Bosnie – Herzégovine (2007)

Le fait que le juge intervienne peu a pour conséquence que la pratique de la responsabilité reste souvent un événement encadré non juridiquement.

- 2.** La responsabilité peut être entendue de 2 manières différentes :

Conception étroite → la responsabilité internationale a une fonction essentiellement de réparation des dommages subis par la victime.

Conception large → en plus de sa fonction de réparation, la responsabilité serait également un moyen de garantir la légalité internationale et de rétablir celle-ci lorsque la légalité a été enfreinte.

Dès lors que l'on adopte une telle conception, le rapport de responsabilité ne sera plus perçue comme un simple rapport bilatéral entre l'Etat victime et l'Etat coupable mais il va inclure l'ensemble de la communauté internationale. De fait, on va considérer que pour certains actes illicites sera abandonnée la conception en vertu de laquelle la responsabilité de l'Etat auteur de l'acte illicite est engagée seulement envers la victime.

Cela suppose qu'il existe des obligations qui créeraient des droits au profit de tous les Etats et des devoirs erga omnes.

En csq, lorsqu'un Etat va entamer une action en responsabilité contre un Etat qui a violé une telle obligation, on peut considérer que l'Etat qui entame cette obligation ne le fait pas tant pour défendre une légalité objective en tant qu'Etats tiers mais il exerce une action pour le respect de son propre droit subjectif au respect d'une règle à laquelle il a droit.

La responsabilité devient alors un rapport collectif et les droits subjectifs deviennent donc un bien collectif indivisible, cad partagé entre tous les membres de la communauté internationale.

Cela renvoie donc à la norme de jus cogens.

3. Ces différentes conceptions de la responsabilité se retrouvent dans les différentes tentatives de codification de la CDI à partir de 1965. Cette tentative a débuté à peu près au moment où la codification du droit des traités a abouti. La 1^{ère} codification s'intéressait à la source primaire des obligations des Etats et la 2nde s'intéresse quant à elle à la violation des sources de ces obligations.

Ces travaux de codification ont finalement abouti en 2001 après 3 avant-projets. Le texte final a été adopté par la CDI le 9 août 2001 puis par l'AG des NU par une résolution du 12 décembre 2001.

Ce texte présente un double intérêt :

- Ce texte a été l'occasion d'une grande réflexion sans précédent sur le concept même de responsabilité internationale (40 ans !!!)
- Il nous renseigne sur les conceptions actuelles du DIP.

→ Le droit de la responsabilité tel qu'il ressort du texte final n'a plus grand-chose à voir avec celui qui existait avant que le processus de codification débute. Tous les aspects de ce droit ont été revus du point de vue de sa nature ; même si bon nombre des mutations proposées n'ont pas vu le jour en raison de l'opposition des Etats.

→ Dès le début des travaux, la dimension bilatérale et la dimension multilatérale se sont opposées. Toutefois, les contradictions qui ont existé durant les négociations entre la volonté d'avancées normative et la volonté politique des Etats.

Les Etats ont finalement décidé que la responsabilité devait passer par les Etats et non par une OI. Les 2 principes sur lequel les négociations **portaient**

CHAPITRE 1 : LE FAIT GENERATEUR DE LA RESPONSABILITE

Le fait générateur implique la réunion de 2 éléments indispensables :

- Un élément objectif qui prend la forme de la violation d'une norme internationale
- Un élément subjectif qui lui concerne le sujet à l'origine de la violation > l'imputation.

S1. L'ELEMENT OBJECTIF DE LA RESPONSABILITE

La responsabilité d'un Etat naît de la méconnaissance d'une obligation mise à sa charge par le DI.

Le fait générateur est constitué par un fait illicite et même par un fait non illicite !

§1 : La responsabilité pour les faits internationalement illicites

A. La notion du fait internationalement illicite

1. La définition du fait international illicite :

Article 1 de la résolution : Tout fait internationalement illicite engage la responsabilité de l'Etat auteur. Il manque cependant la notion d'intention fautive. Il n'est donc pas nécessaire que l'Etat ait agi avec une intention fautive. La simple absence de conformité du comportement d'un Etat avec une obligation internationale suffit à engager sa responsabilité.

Seul le DI permet de décider si un comportement imputable à un Etat a un caractère illicite ou non. Une telle qualification ne saurait être affectée par la qualification du même fait comme licite d'après le droit interne.

Un acte interne conforme au regard du droit interne n'en devient pas néanmoins internationalement illicite s'il est considéré comme contraire au DI.

CPJI, 17 août 1923, l'arrêt Wimbledon > l'Angleterre, la France, l'Italie et le Japon s'étaient opposés à l'Allemagne qui avait édicté dans son droit interne la neutralité d'un de ses canaux ce qui empêchait le transit de navires de guerre par ce canal. Or, le Traité de Versailles avait donné un statut international au canal de Kiel. La CPIJ, saisie de l'affaire, a décidé qu'une ordonnance de neutralité, même licite en droit allemand ne saurait s'appliquer si elle est contraire au DI.

2. Les différents faits illicites pouvant engager la responsabilité

L'article 2 dit qu'il y a fait internationalement illicite de l'Etat lorsqu'un comportement consistant en une action ou une omission constitue la violation d'une obligation internationale de l'Etat.

- La 1^{ère} source des obligations de l'Etat est l'ensemble des traités. Donc le fait illicite peut constituer une violation conventionnelle. Toute violation d'un engagement international engendre l'obligation de réparer.
- La 2^{ème} possibilité est la violation d'une norme coutumière qui engendre l'engagement de la responsabilité et l'obligation de réparer.

CIJ, 1949, l'affaire du détroit de Corfou : l'Albanie a miné le détroit de Corfou qui relève de ses eaux territoriales mais néglige d'en informer les navires qui transitent par ce détroit. La CIJ a reconnu la double responsabilité des Etats : celle de l'Albanie qui pouvait miner son détroit mais son obligation d'en informer les Etats tiers. Elle a violé le principe de l'utilisation équitable du territoire.

CIJ, 1986, l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua : les EU ont été condamnés par la CIJ pour avoir donné un certain nombre de règles coutumières, telle que la non ingérence dans les affaires internes d'un Etat.

L'abstention peut également être constitutive d'un fait illicite. Dans l'affaire de la fonderie de Trail, les EU se plaignaient des autorités canadiennes qui avaient autorisé la présence d'une fonderie, alors que cette dernière produisait des fumées qui parvenaient jusqu'à des champs américains. Le Canada a été condamnée par la CIJ n'a rien fait pour prévenir les csq dommageables de ces fumées nocives pour les agriculteurs américains.

Les Etats, bien qu'ils soient souverains, doivent utiliser leur territoire dans le respect des Etats tiers.

Enfin, dans l'affaire du personnel diplomatique et consulaire américain à Téhéran en 1980, le président iranien a vu sa responsabilité mise en cause pcq il n'avait rien fait pour protéger les locaux, le personnel et les archives de l'ambassade américaine.

B. Les différentes catégories de fait illicite

Dans ces avant-projets, la CDI distinguait 2 grandes catégories de fait illicites.

1. Les délits

Ils désignaient les faits illicites ordinaires, cad qui établissent un rapport bilatéral entre l'Etat autre de c fait illicite et l'Etat victime.

2. Les crimes

Ils étaient constitués par la méconnaissance d'une obligation que la CI dans son ensemble considérait comme une atteinte grave à la sauvegarde de ses intérêts fondamentaux. L'article 19 donnait des exemples de ce qui pouvaient constituer un crime : l'agression, le maintien par la force d'une domination coloniale, l'esclavage, l'apartheid ...

La CDI a toujours refusé d'assimiler la notion de crime avec celle de jus cogens.

La non revendication de sa souveraineté sur les hautes mers est une règle erga omnes mais sa violation est forcément un crime mais n'est pas une norme de jus cogens.

Crime < norme erga omnes < norme de jus cogens

La notion de crime a finalement disparu du texte final. Les Etats qui se sont le plus opposés sont la France, l'Allemagne et le Royaume-Uni. Ils reprochaient à l'article 19 de pénaliser le droit international de la responsabilité et ils estimaient qu'une telle criminalisation allait à l'encontre du principe de souveraineté et d'égalité des Etats.

Ils soulignaient également le danger de cette proposition car les Etats auraient eux-mêmes dû décider des crimes et ils auraient pu le faire de manière arbitraire et abusive.

On peut penser que l'article 19 était une conception moderne de la responsabilité et que les Etats n'étaient pas prêts pour cela. Les Etats se sont donc opposés à la gradation des faits illicites, qui supposaient qu'il y avait des faits illicites plus graves que d'autres.

Si elle a disparu, la notion de crime a cependant été remplacée par la notion de violation de norme impérative. C'est l'article 40 de la résolution qui nous dit que s'applique à la responsabilité internationale qui résulte d'une violation grave par l'Etat d'une obligation découlant d'une norme impérative du DI général. La violation d'une telle obligation est grave si elle dénote de la part de l'Etat responsable un manquement flagrant ou systématique à l'exécution de l'obligation.

Cette obligation répond à 2 critères :

- L'obligation violée doit être une norme impérative (la nature de l'obligation): la violation d'une obligation nécessaire au maintien de la paix, à la préservation de l'être humain ou de l'environnement
- La violation doit avoir un caractère grave (l'intensité de la violation) : l'article 40 alinéa 2 dit que la violation est grave si elle dénote un manquement flagrant ou systématique à l'exécution de l'obligation. Il peut s'agir du nombre de violation en cause (caractère systématique), des csq de la violation (ex : nombre de victimes).

On peut penser que dans ce cas, les NU seront compétentes pour juger de ces violations.

Quelles sont les csq qu'entraînent pour un Etat la violation de telles obligations ? C'est l'article 41 qui précise les csq principales qui découlent de l'article 40. L'article 41 pose 2 csq :

- Il met à la charge de tous les Etats une obligation de coopération afin de mettre fin par des moyens licites à toute violation définie à l'article 40. La seule condition que pose l'article 20 est la licéité des mesures prises ce qui exclut le recours à la force par exemple.
- Est également faite obligation à tous les Etats ne pas reconnaître comme licite la situation créée par la violation. De la même manière, les Etats ne doivent pas prêter aide ou assistance au maintien de cette situation.

§2 : La responsabilité pour les csq préjudiciables découlant d'actes non illicites du droit international

La réflexion autour de cette responsabilité découle de la multiplication d'activités licites génératrices de risques catastrophiques qui pourraient entraîner des dommages irréversibles.

Ex : La construction de barrage, l'exploitation offshore du pétrole qui est risqué pour l'ordre marin et le lancement d'objets spatiaux.

Dans ces domaines, une responsabilité objective est engagée mais pas par l'Etat : pour l'exploitation offshore c'est l'opérateur de la plateforme qui engage sa responsabilité, ou bien le propriétaire du navire pétrolier ...

Une exception à cette règle : C'est la convention de 1972 relatives à la responsabilité internationale pour les dommages causés par les engins spatiaux. L'Etat engage en effet sa responsabilité quand un dommage est occasionné sur terre du fait de la retombée d'un engin spatial.

On n'envisage pas une telle violation pour une coutume.

S2. L'ELEMENT SUBJECTIF DU FAIT GENERATEUR : L'IMPUTATION

§1 : L'imputation à un Etat

A. La notion d'imputation

Le fait illicite doit avoir été commis par un sujet qui relève du DI et qui agit en tant que tel. Ça veut dire que lorsqu'on applique le DI, une personne physique ou morale de droit interne ne peut effectuer elle-même un fait internationalement illicite.

La responsabilité internationale ne peut être engagée que par un sujet de DI.

Le DI ne dit rien sur les règles qui permettent de déterminer les organes qui représentent l'Etat, cela relève du droit interne. Le comportement de tout organe de l'Etat est considéré est un fait de l'Etat, d'après le DI, que cet organe exerce des fonctions exécutives, législatives, administratives, judiciaires ou autres, quelque soit le position qu'il occupe dans l'organisation de l'Etat, et quelque soit sa nature en tant que organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale de l'Etat : l'Etat peut voir sa responsabilité engagée pour tout fait illicite imputable à n'importe quel de ses organes. (article 4 de la résolution de l'AG)

- L'Etat peut voir sa responsabilité engagée du fait des lois. C'est le cas lorsque l'organe législatif de l'Etat adopte une loi contraire à un traité.
- Mais aussi du fait de ses actes administratifs. Ça peut être l'expulsion d'un étranger réalisée d'une manière arbitraire ou la saisie d'un navire étranger.

Qu'en est-il de la responsabilité de l'Etat quand ses organes ont outrepassé ses compétences attribuées par le droit interne ? L'article 7 de la résolution précise que le comportement d'un organe de l'Etat est considéré est un fait de l'Etat si cet organe agit en cette qualité même s'il outrepassa sa compétence ou n'a pas respecté les instructions données par l'Etat.

La seule chose qui importe l'Etat victime est d'identifier l'Etat à l'origine de la violation.

B. Les cas de non imputation

1. Le cas des particuliers qui n'agissent pas pour le compte de l'Etat

- Cette hypothèse doit être entendue de manière restrictive : dès lors que le fait dommageable résulte d'une insuffisance du contrôle de l'Etat sur cette personne, l'Etat engage tout de même sa responsabilité.
- Les cas dans lesquels l'Etat démontre par sa propre conduite qu'il approuve les actions dommageables. Dans ce cas, les particuliers, qui ne sont pas des organes de l'Etat, deviennent en quelque sorte des organes de l'Etat. De fait, l'Etat pourra voir sa responsabilité engagée.
- Dans **l'affaire du personnel diplomatique et consulaire américain à Téhéran en 1981 (CIJ)**, le shah d'Iran a été renversé et des manifestants qui soutiennent le nouveau régime attaquent l'ambassade américaine et prennent en otage le personnel diplomatique. Les EU demandent aux autorités iraniennes de libérer les locaux et le personnel mais l'Iran ne fait rien. Les EU saisissent donc la COJ qui raisonne en 3 points :
 - La détention du personnel diplomatique américain est le fait de militants révolutionnaires qui ne peuvent pas être considérés comme des organes de l'Etat.
 - La cour note que le fait qu'il n'y ait pas de lien juridique entre ces individus et l'Etat iranien n'exonère pas complètement l'Etat de sa responsabilité, dans la mesure où l'Etat iranien a manqué à son obligation de vigilance et de protection du personnel diplomatique qu'il accueille sur son territoire.
 - La cour estime que par leur comportement, l'Etat a en quelque sorte approuvé la prise d'otage.

L'Iran accepte finalement de libérer les otages en 1995.

Cette question de la responsabilité de l'Etat pour des actes de personnes privées soulève encore des problèmes. Il y a des divergences entre **la décision Nicaragua de la CIJ** et **celle du TPIY du 7 mai 1999**. Ils n'exigent pas le même degré de gravité.

En 1986, les EU ont été condamnés mais pas sur leur responsabilité quant aux actes du mouvement des contras, bien que les EU les aient armés.

La **CA du TPIY** a eu à statuer sur une question à peu près similaire : la république de Yougoslavie pouvait-elle être tenue responsable des actes des serbes de Bosnie ?

Or, la CA a retenu une position différente de celle de la CIJ, car elle a imputé à la république de Yougoslavie les activités de ces serbes, pcq ils étaient sous le contrôle global de la Bosnie-Herzégovine.

Le **26 février 2007, dans l'arrêt « application de la convention pour la répression de génocide » qui opposait la Bosnie et la Serbie, la CIJ** a tranché pour la 1^{ère} fois une affaire dans laquelle des allégations de génocide ont été dénoncée par un Etat contre un autre Etat : « la Serbie-Monténégro n'ont pas commis de génocide ».

Dans quelle mesure les crimes de génocides commis par des serbes dans l'enclave de Srebrenica pouvaient être attribués à la Serbie ?

La CIJ a organisé son raisonnement en 2 points :

- La cour se demande si les actes de génocide ont été commis par des personnes agissant en tant qu'organes de la Serbie, en vertu du droit interne. Non, de telles entités ne sont pas des organes juridiques de la Serbie.
 - La cour se demande ensuite si les massacres commis à Srebrenica ne l'auraient pas été par des personnes agissant sous le contrôle de l'Etat serbe, bien qu'en n'étant pas organe de la Serbie ? La CIJ a repris le critère de contrôle effectif et a précisé que ce contrôle devait s'exercer pour chacune des opérations au cours desquelles des violations ont eu lieu, et non de manière générale.
- ➔ La Serbie n'engage donc pas sa responsabilité internationale 23/04

2. Le cas des personnes qui contestent radicalement l'autorité de l'Etat

C'est le cas précis des dommages qui peuvent être causés par les mouvements insurrectionnels. Dans un 1^{er} temps, le comportement de ces mouvements peut être celui de simples particuliers. Il peut être comparé à de simples émeutes et de simples manifestations. Dans ce cas-là, on retrouve le principe selon lequel cela n'est pas imputable de l'Etat. Cependant, si le mouvement insurrectionnel acquiert une autorité effective, il est encore moins possible de l'imputer à l'Etat, car ce mouvement existe pour contrer l'autorité de l'Etat. Le principe est le suivant : le comportement des mouvements insurrectionnels, tout au

long de la lutte qui les oppose à l'Etat, n'est jamais attribuable à l'Etat sauf s'il s'est lui-même rendu coupable en faisant preuve de négligence dans la répression de l'insurrection.

En revanche (article 10 du texte de l'AG), si le mouvement insurrectionnel arrive à ses fins :

- s'il se substitue à ce qui était l'Etat
- s'il arrive à la sécession et crée un nouvel Etat sur le territoire de l'ancien Etat

Dans ce cas, c'est le mouvement insurrectionnel qui peut être reconnu coupable de tous les agissements antérieurs (principe de continuité)

§2 : L'imputation à une OI

Les OI voient leur responsabilité internationale engagée du fait des comportements illicites qui leur sont imputables. Il faut distinguer la responsabilité de l'OI pour les faits de l'OI elle-même de celle de la responsabilité des Etats qui agissent pour le compte de l'OI.

A. La responsabilité de l'OI pour les faits de l'OI elle-même

C'est la conséquence de leur personnalité juridique.

1. Les faits des organes et des agents de l'OI qui agissent dans le cadre de leur compétence

La responsabilité de l'OI peut être engagée pour les faits de ses organes aussi bien pour les actes normatifs, administratifs ou juridictionnels. Il est souvent prévu par les chartes constitutives qu'il y ait recours à l'arbitrage pour les différends susceptibles d'opposer un Etat dans les hypothèses où la responsabilité internationale de l'OI peut être engagée.

Toutefois, pour les dommages occasionnés à des particuliers, il y a peu d'exemples de chartes constitutives qui prévoient des solutions de réparations. En réalité, l'obstacle majeur à surmonter réside dans la difficulté qu'il y aura à établir un lien de causalité entre la source du dommage, l'activité de l'OI et le préjudice subi (notamment s'il s'agit d'un acte normatif)

2. Les faits des organes et des agents incompetents (qui n'agissent pas dans le cadre de leurs compétences)

S'ils agissent *ultra vires*, ces organes ou agents peuvent tout de même voir la responsabilité de l'OI engagée, afin de protéger les victimes. C'est ainsi que l'ONU reconnaît sa responsabilité reconnaît les actes de pillage ou de violence qui seraient commis par les forces de maintien de la paix, en dehors de leur mission.

3. La responsabilité de l'OI non pas en raison de leur action mais de leur abstention (à réagir à certaines situations de violation massive des droits de l'Homme)

On peut se référer à l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires afin de prévenir les génocides. La question s'est posée pour le génocide rwandais en 1994 : en dépit de la présence de forces chargées de maintenir la paix, 2 commissions d'enquête ont conclu à la responsabilité de l'ONU et de certains membres pour leur absence de réaction ou de réaction appropriée.

Une fois le constat fait, aucune conséquence pratique ni responsabilité concrète a été engagée.

B. La responsabilité de l'OI pour les faits des Etats qui agissent pour le compte de l'OI

Les limites opérationnelles de l'OI les obligent souvent à mandater certains membres pour réaliser certaines des tâches qui incombent normalement à l'OI. On est dans le cadre d'une autorité exercée concurremment exercée par l'Etat et par l'OI. L'attribution de la responsabilité va donc être fonction de la marge de manœuvre laissée aux Etats membres.

1. Les opérations de maintien de la paix (OMP) des NU

Ces OMP sont considérées comme des organes des NU car elles sont créées par le CS. Mais elles sont aussi sous le contrôle opérationnel des NU. Dans le cadre des OMP, en cas de violation du DIP par leur personnel, les NU engagent leur responsabilité internationale.

2. Les actions militaires menées sous l'égide de l'OTAN

Les contingents nationaux qui agissent dans le cadre de l'OTAN ne sont pas présentés comme des organes de l'OI. Ils demeurent sous le contrôle national de l'Etat. Par conséquent, les violations du DI commises par ces contingents lors d'opérations menées sous l'égide de l'OTAN doivent être imputées non pas à l'OTAN mais à l'Etat dont relève le contingent concerné ou à l'Etat sous le contrôle duquel l'action était menée.

3. La mise en œuvre de mesures coercitives armées par les NU sur la base d'une habilitation du CS (chapitre 7)

Ces mesures armées ne sont jamais mises en œuvre par l'ONU elle-même car elle ne dispose pas de contingent militaire qui lui soit propre. Elle doit donc faire appel aux contingents nationaux des Etats membres, donc ce sont bien les organes des Etats qui interviennent. Les NU n'opèrent aucun contrôle effectif sur ces opérations, donc les NU n'engagent pas leur responsabilité au contraire de l'Etat sous l'égide duquel les opérations ont été menées.

CHAPITRE 2 : LES CONDITIONS DE LA RESPONSABILITE

S1. LE DOMMAGE

§1 : La définition du dommage

C'est le facteur déclenchant de la responsabilité. Le dommage est-il nécessaire pour qu'il y ait responsabilité ? La doctrine que le dommage était indispensable à la reconnaissance de la responsabilité d'un Etat. L'article 1^{er} du texte adopté par l'AG dispose que « tout fait internationalement illicite engage la responsabilité de l'Etat ». Il manque la notion de dommage. Le simple fait qu'un Etat manque à une de ses obligations, même si cela n'aboutit pas à un dommage, engage-t-il sa responsabilité ?

Le problème, c'est que le dommage permet d'identifier l'Etat victime. Sans dommage, il n'y a pas atteinte à un droit subjectif et pas d'intérêt juridique à une demande de réparation.

- Les dommages matériels (conséquences économiques quantifiables)
- Les dommages moraux (atteinte à l'honneur ou à la dignité d'un Etat)

⇒ On peut toutefois noter que l'assassinat d'un agent diplomatique de l'Etat est un dommage à la fois moral et matériel.

Dans l'ensemble, toutes les situations peuvent montrer cet aspect, même pour des dommages uniquement matériels.

§2 : Le cas de la protection diplomatique

C'est la mise en application du fait qu'en règle générale, il faut distinguer entre les dommages immédiats et les dommages médiats.

A. Les dommages immédiats

Ils frappent directement l'Etat lui-même. Par exemple, l'invasion militaire, la pollution de la mer territoriale et la destruction d'une ambassade touchent directement l'Etat.

B. Les dommages médiats

Ils frappent indirectement l'Etat (un ressortissant). C'est par exemple le cas de la nationalisation d'une entreprise dont le siège social se trouve à l'étranger.

C'est dans le cadre de ce type de dommage qu'a été construite la théorie de la protection diplomatique. Dans la mesure où la personne physique ou morale ne peut obtenir réparation devant la j^o de l'Etat qui l'a lésé, la personne victime va demander à son propre Etat de prendre fait et cause pour elle. L'Etat va donc prendre le dommage à son compte, et va donc « élever » le dommage : il va transformer le litige interne en un litige international (dommage médiateur → dommage immédiat).

Il y a 2 conséquences :

- ⇒ L'exercice de la protection diplomatique est toujours discrétionnaire, car c'est l'Etat qui va décider si les nécessités de sa politique étrangère sont compatibles avec le fait qu'il va endosser une réclamation
- ⇒ La protection diplomatique n'est pas une subrogation car lorsque l'Etat va demander réparation du dommage, il ne va pas demander réparation du dommage subi par le particulier, parce que ce dommage a disparu, mais il va demander la réparation du dommage qu'il a lui-même subi.

Si l'Etat décide d'élever le dommage, c'est qu'il s'estime lui-même victime. 3 conditions sont nécessaires pour faire jouer la protection diplomatique.

1. La nationalité

La personne privée physique ou morale doit avoir la nationalité de l'Etat auquel elle demande d'élever le dommage.

Pour les personnes privées, la nationalité doit simplement être effective. (CIJ, Nottenbaum, 1955)

Pour les personnes morales, la condition de nationalité est entendue de manière plus stricte. Dans **l'affaire Barcelona Traction (1970)**, la CIJ a refusé à la Belgique d'exercer sa protection diplomatique à ses actionnaires car ils étaient belges mais la société était canadienne.

Cependant, la protection diplomatique ne peut jouer si la personne lésée a la double nationalité de l'Etat « coupable » et de l'Etat dont il réclame la protection diplomatique.

La nationalité peut s'apprécier :

- A la date du fait générateur du dommage
- Au moment où l'individu demande la protection diplomatique
- Au moment où l'organe juridictionnel va trancher le litige et rendre son jugement

Les j° arbitrales ont pendant longtemps exigé la continuité de la nationalité (jusqu'à la décision finale de l'instance). Cette règle s'appelait le « Forum Shopping » (le fait de demander une nouvelle nationalité durant l'instance afin d'obtenir réparation), mais les procédures d'obtention de la nationalité étaient trop longues.

Dans **l'affaire Veuves du Lusitania**, un paquebot anglais a été coulé par un sous-marin allemand. La réclamation de veuves américaines a été jugée valide car elles ne s'étaient pas encore remariées et elles étaient donc encore américaines au moment de l'accord visant à confier le litige à une j° arbitrale.

Actuellement, le lien de nationalité s'apprécie au moment où la personne présente sa réclamation.

2. La condition des « mains propres »

Le réclamant ne doit pas avoir contribué à la réalisation du dommage. Ça peut être le cas quand le réclamant s'est immiscé dans les affaires de l'Etat, par exemple à l'agitation politique

3. L'épuisement des voies de recours internes offertes par le droit de l'Etat auquel la réparation est demandée

Cela se justifie par l'existence de 2 présomptions :

- Un particulier qui investit de l'argent à l'étranger accepte de se soumettre au droit de l'Etat dans lequel il investit.
- Le principe de la souveraineté étatique : Les Etats reconnaissent l'équivalence des ordres juridiques nationaux. Les Etats se font suffisamment confiance en matière d'administration de la justice, c'est pour cette raison qu'ils vont accepter de prendre fait et cause du particulier s'il a épuisé toutes les voies de recours.

S2. LE LIEN DE CAUSALITE

L'imputation est la relation qui va unir le fait illicite à un Etat. Le lien de causalité est le lien qui va unir le fait illicite au dommage.

§1 : La causalité « naturelle » (ex : les destructions opérées au Koweït ou en Irak)

§2 : La causalité « normative » (le manquement de l'Etat à son obligation de vigilance)

CHAPITRE 3 : L'OBLIGATION DE REPARATION

Elle a pour finalité de réparer le dommage. Au final, il n'y a rien de désobligeant pour un Etat dans le fait de demander à un autre Etat de réparer un dommage. La plupart du temps, la réclamation peut se faire par la voie diplomatique ou par une voie tierce : un arbitre ou la CIJ.

S1. LA NOTION DE REPARATION

CPJI, affaire de l'usine de Chorzów (1927) : « la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si cet acte n'avait pas été commis ». Le principe est celui de la **restitution in integrum** : l'Etat a l'obligation non seulement de rétablir la situation telle qu'elle existait au moment de la violation, mais aussi l'obligation de rétablir la situation qui aurait dû exister en l'absence de toute violation ou infraction.

S2. LA FORME DE LA REPARATION

§1 : Les différentes formes de réparation

A. Les formes classiques de la réparation

L'accomplissement du fait illicite constitue une double atteinte :

- A une règle de droit violée → **méconnaissance du droit (plan objectif)**
- A un intérêt juridiquement protégé → **méconnaissance d'un droit (plan subjectif)**

La réparation va se situer sur ces 2 plans. Les obligations de l'Etat vont être doubles :

- il a l'obligation d'exécuter l'obligation qu'il a violée
- il a l'obligation de garantir qu'il ne va pas violer cette obligation à nouveau : l'Etat va donc devoir abroger la norme contraire au droit violé.

Concernant la violation d'un droit, l'Etat peut :

- réparer en nature quand c'est possible (reconstruction d'une ambassade)
- réparer par équivalence (si le dommage est évaluable pour le dommage matériel ou le dommage moral)
- réparer par satisfaction (la réparation du préjudice moral)
 - > la forme d'excuse
 - > dommages et intérêts symboliques
 - > le simple constat de l'illicéité

B. la notion de contre-mesure

C'est la possibilité pour l'Etat réclamant quand la réparation tarde à intervenir. Les contre-mesures sont des mesures décidées par un Etat qui agit individuellement et pour son propre compte. De telles mesures seraient contraires aux obligations internationales victimes du dommage mais dès lors qu'elles sont prises en réponse à un comportement lui-même illicite, elles perdent leur caractère illicite mais n'en deviennent pas licites pour autant).

Elles peuvent parfois être assimilées à des mesures d'exécution forcée.

Elles ont une fonction de réparation mais aussi de réprobations.

- ⇒ Les représailles sont les mesures illicites prises dans le cadre d'un conflit armé
- ⇒ les contre-mesures sont les mesures au départ illicites prises dans le cadre d'un conflit non armé
- ⇒ les mesures de rétorsion relèvent d'un acte inamical mais non illicite (ex : rupture des relations diplomatiques).

Les contre-mesures, pour perdre leur caractère illicite, doivent répondre à certaines conditions énoncées lors de l'affaire Nicaragua et ont été reprises par la CDI (**articles 48 et 50 du texte final**) :

1. Les représailles armées sont interdites par la Charte des NU qui interdit de manière générale le recours à la force.

2. Les contre-mesures ne peuvent être prises que pour répondre à un fait internationalement illicite d'un autre Etat et en conséquence, elles doivent être dirigées contre cet Etat et non contre des tiers. (arrêt *Gabcikovo – Nagymaros*, 1997 : les contre-mesures ne peuvent être dirigées contre des Etats tiers. Dans le cas où un Etat tiers est le bénéficiaire d'une obligation internationale qui incombe à l'Etat qui prend la contre-mesure et que cette obligation est par ricochet violée par la contre-mesure, cette dernière est illicite à l'égard de l'Etat tiers).

3. La contre-mesure doit être proportionnelle : les effets des contre-mesures doivent être proportionnés au dommage subi par l'Etat. (arrêt *Gabcikovo – Nagymaros*, 1997 : la Hongrie et la République Tchèque avaient conclu un traité pour la construction d'un barrage et la Hongrie a voulu mettre unilatéralement fin à ce traité, ce qui était illicite. En réponse à cela, la République tchèque a détourné le cours du Danube ce qui privait la Hongrie de ressources en eau. Mais cette contre-mesure a été jugée illicite par la CIJ, en raison de l'absence de proportionnalité avec le dommage subi)

4. Les contre-mesures ne doivent pas porter atteinte à certaines obligations fondamentales et au jus cogens. (article 50 alinéa 1)

5. La contre-mesure doit être réversible. Dès lors que l'Etat s'acquitte de son obligation, on doit mettre fin à la contre-mesure.

⇒ La contre-mesure est donc bien un moyen d'incitation et non de répression

C. Le cas des Etats « non directement lésés »

On a une seule catégorie de faits illicites mais la distinction entre délit et crime n'en a pas pour autant totalement disparu.

L'article 48 autorise les Etats à coopérer pour mettre fin à des violations par des mesures licites, qui ne sont pas précisées. De telles violations donnent-elles droit à une sorte d'*actio popularis* de la part d'Etats qui ne sont pas directement lésés par le fait illicite ?

Jusqu'à présent, la réponse est négative : c'est le dommage qui est l'élément déclencheur de la responsabilité et donc la demande de réparation est subordonnée au lien juridique entre l'Etat auteur et l'Etat victime, qui doit défendre un droit objectif et le droit subjectif.

Dans l'*arrêt sur le Sud – Ouest africain* (1966), la CIJ a refusé de reconnaître une sorte d'*actio popularis*. Les 2 seuls Etats qui étaient membres de la SDN à l'époque ont assigné l'Afrique du Sud devant la CPIJ.

§2 : Le cas du Rainbow-Warrior

En 1985, le Rainbow-Warrior battait pavillon britannique et appartenait à Greenpeace. Il s'apprêtait à combattre les essais nucléaires français. Il a été sabordé par 2 agents français de la DGSE. Mais un photographe néerlandais est mort noyé. Les 2 agents ont été condamnés à 10 ans d'emprisonnement. L'Etat français a vu sa responsabilité engagée à l'égard de 3 entités :

- La famille de la victime
- L'Etat dont le navire battait pavillon (GB)
- L'Etat où le navire a été sabordé (Nouvelle – Zélande)

Les 2 gouvernements (français et néerlandais) ont sollicité le Secrétaire Général des NU afin de mettre en place une « médiation obligatoire » (qui n'existait pas jusqu'à lors), cad que les 2 Etats se sont engagés à respecter les conclusions de la médiation.

La France a exprimé des excuses officielles et a versé une indemnité. En contrepartie, la Nouvelle – Zélande a accepté la libération des 2 agents qui ne devaient pas quitter la base militaire française pendant 3 ans sans autorisation des autorités néozélandaises.

Les 2 agents ont dû quitter la base militaire pour cause de santé et de grossesse sans autorisation NZ. La question a donc été de savoir si le fait de rapatrier les 2 agents était une violation de l'engagement international. *Sentence arbitrale de 1990* : « La France a agi contrairement à l'engagement de 1986 ».

L'illicéité est exclue :

- En cas de force majeure
- En cas de détresse
- En cas de nécessité

La Tribunal arbitral a conclu que la France n'avait pas commis d'acte illicite lors du rapatriement du 1^{er} agent pour cause de santé. Le tribunal a reconnu l'état de nécessité. A l'inverse, le tribunal n'a pas reconnu la licéité du rapatriement du 2^{ème} agent qui était enceinte et il n'a donc pas reconnu l'état de nécessité dans ce cas.

Les officiers auraient dû être renvoyés sur la base militaire après avoir été accouché et soigné, et la France a vu sa responsabilité engagé pour violation substantielle et continue de ses obligations.

La France a été condamnée à réparer le dommage d'un point de vue monétaire. (!!! Double responsabilité)

⇒ Après 40 ans de codification de la responsabilité, le bilan est mitigé. Pour certains auteurs, le principal échec est l'absence de différenciation entre la responsabilité de l'Etat pour la violation d'une norme impérative et pour celle d'une norme classique. Les conséquences seront les mêmes pour les 2 types de violations, d'un point de vue juridique. 07/05

PARTIE 4 : LES SUJETS INTERNES EN DROIT INTERNATIONAL

Georges Scelle : le droit devrait s'appliquer directement aux personnes → doctrine minoritaire.

Au contraire, une autre partie de la doctrine pense que les personnes ne sont pas des sujets du droit international car ils ne peuvent pas intervenir directement, ou tout au moins sous la tutelle étatique.

1^{er} constat : les individus sont concernés par les règles de DI (droits ou suggestions)

Que faut-il pour être sujet de droit ?

- **Etre investi de droits et d'obligations** : c'est le cas mais ce n'est pas suffisant. Il leur manque la capacité d'agir dans la sphère internationale. L'Etat va toujours faire écran entre la personne privée et la sphère internationale. En principe, c'est à l'Etat de faire respecter les obligations internationales aux personnes privées.

→ **Avis consultatif du 3 mars 1928 (CPJI) « compétences de Dantzig »** : la CPJI a relevé qu'on ne saurait contesté que l'objet même d'un accord international puisse être l'adoption de règles créant des droits et des obligations pour les individus. Mais, selon un principe de DI bien établi, un accord international, ne peut, comme tel, créer directement des droits et des obligations pour les particuliers.

2^{ème} constat : cette incapacité juridique de l'individu a été partiellement remise en cause dans le cadre de la protection internationale des DH. Outre la proclamation de droits au profit de la personne humaine, certains instruments internationaux ont instauré des mécanismes qui permettent aux individus, y compris parfois contre son propre Etat, d'avoir la garantie que les droits et les libertés dont ils bénéficient seront effectivement respectés.

Les individus ne peuvent se voir reconnaître la capacité d'agir dans l'ordre international qu'à la suite de l'admission de cette possibilité par son Etat, qui doit avoir ratifié le traité.

On peut considérer que les personnes internes ne peuvent être que des sujets dérivés du DI et ne peuvent faire respecter leurs droits et leurs obligations que lorsque ceux-ci apparaissent dans un traité que l'Etat a ratifié.

CHAPITRE 1 : LA PROTECTION INTERNATIONALE DES PERSONNES PRIVEES

S1. LA SPECIFICITE DE LA PROTECTION INTERNATIONALE DES PERSONNES PRIVEES

§1 : Le caractère objectif des normes de protection des droits de l'Homme

Les DH ont un caractère objectif : ces DH sont attachés par principe à la seule qualité de la personne humaine. De fait, va découler une série de conséquences :

A. La jouissance de ces droits est indifférente à l'attitude des Etats à l'égard des instruments juridiques qui les énoncent

L'extinction ou la suspension des traités des DH sanctionnerait davantage les individus que les Etats.

Convention de Vienne (1969) article 60 alinéa 5 : « la violation même substantielle par un Etat contractant ... n'autorise pas les autres parties contractantes à »

→ Avis CIJ (1971) « affaire des conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie

→ CC°el (1989) : « la réserve de réciprocité contenue à l'article 55C° est inapplicable aux traités qui portent le statut de la CPI car l'objet de ce traité est de préserver les droits fondamentaux de la personne humaine ».

B. Le principe d'égalité

Un Homme quel que soit son âge, son sexe, sa race, sa religion ... est considéré partout comme identique.

C. Les droits doivent être antérieurs à toute société

Les déclarations **reconnaissent** les droits, mais ne les créent pas. Ils ne peuvent prendre la forme de créances ou de prestations positives de l'Etat. Apparaît donc la distinction entre

- les droits civils et politiques (1^{ère} génération : droits de résistance face à un pouvoir excessif de l'Etat)
- les droits économiques, sociaux et culturels (2^{ème} générations : obtention de certaines prestations, de créances de la part de l'Etat)

§2 : La classification des droits internationalement protégés

A. les droits civils et politiques

Les 1^{ers} proclamés ont été les droits civils et politiques : l'Etat va accepter de ne pas intervenir, de ne pas porter atteinte à l'avis et à l'intégrité physique des individus, de ne pas les arrêter de manière arbitraire, de ne pas les priver d'un procès équitable, de ne pas s'immiscer dans la vie privée, de ne pas empêcher les réunions et les associations ...

B. Les droits économiques, sociaux et culturels

Les droits de la 2^{ème} génération supposent l'intervention de l'Etat.

C. Les droits collectifs (droits de la 3^{ème} génération)

Ces droits ne partent pas d'une conception initiale de l'individu mais s'intéressent aux groupements auxquels les individus appartiennent : famille, → le droit au développement, le droit des minorités, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, le droit à la paix, le droit de vivre dans un environnement sain. Les Etats ne sont liés en matière d'environnement que par les traités qu'ils acceptés de ratifier.

§3 : L'universalité des droits de l'Homme

C'est bien un caractère objectif. D'un point de vue juridique, les choses sont un peu différentes: alors même que les déclarations proclament cette universalité, tous ces droits n'ont pas été placés sur un pied d'égalité. Dans certains textes, le droit à la vie, l'interdiction de la torture ... ne sont pas susceptibles de dérogations.

A. La valeur juridique des DH

Ces règles peuvent-elles être méconnues par les Etats dans des traités internationaux ? (uniquement dans le cadre conventionnel)

Dans un *obiter dictum*, la CIJ, dans l'affaire de la *Barcelona Traction* (1970), a considéré que certaines obligations en matière de DH, auraient un caractère *erga omnes* : les obligations qui découlent de la mise hors la loi des actes d'agression et de génocide mais aussi les principes et les règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine.

La CIJ n'utilise pas le terme de jus cogens, mais seulement celui d'*erga omnes*.

→ CIJ, 23 février 2006, *activités armées sur le territoire du Congo* : la CIJ a reconnu formellement la notion de jus cogens.

→ TPIY, 10 décembre 1998, *Furundzija*. Le TPIY a consacré l'interdiction de la torture comme norme impérative de jus cogens.

→ CEDH, 21 novembre 2001, *Al Adsani contre Royaume – Uni*

Ce concept de jus cogens est-il réellement important dans la protection des DH ?

Cette norme a surtout un rôle symbolique : c'est une manière pour le droit international d'énoncer son attachement à certaines valeurs fondamentales. Son rôle se trouve essentiellement dans la *lege ferenda*.

B. La portée des DH

Ils sont assez régulièrement réaffirmés mais ils se heurtent à une série d'obstacles qui remettent en cause leur effectivité :

1. Les obstacles à la ratification

La plupart de ces droits se trouvent dans des traités qui, pour être effectifs, doivent être ratifiés. Mais ces ratifications ne sont pas automatiques et pas répartis équitablement géographiquement.

Les Etats prennent parfois le temps de ratifier les traités.

2. L'usage des réserves aux instruments de protection des DH

- L'interdiction des réserves par les traités

- Le silence des traités : les réserves sont possibles si elles ne remettent pas en cause l'objet et le but du Traité (*avis consultatif de la CIJ, 28 mai 1951*)

- L'autorisation explicite des réserves par le traité

→ L'émission de réserves apparaît comme incompatibilité avec l'universalité des DH. L'entrée en vigueur du traité à l'égard de l'Etat réservataire est en principe subordonnée au consentement (express ou tacite) des autres Etats contractants.

L'acceptation d'une réserve par un autre Etat contractant va permettre l'établissement d'un lien contractuel entre cet Etat et l'Etat réservataire.

S2. LES SOURCES FORMELLES DE LA PROTECTION

§1 : La proclamation universelle

A. Les instruments à porte générale

Il n'y a pas d'OI en matière des DH qui aurait un rôle exclusif en matière de protection ? néanmoins, les NU ont une compétence générale dans ce domaine issue de certains articles de la **charte des NU** : l'article 55 énonce qu' « en vue de créer des conditions de stabilité »

Noyau central = **charte internationale des DH** qui est composée de 3 textes :

- **La déclaration universelle des DH (1948)** adoptée par l'AG des NU : elle consacre les droits civils et politiques et un certain nombre de droits économiques et sociaux. Mais elle n'a pas de valeur juridique obligatoire mais les dispositions ont-elles – mêmes une valeur juridique donc elles s'imposent aux Etats parce que leur valeur coutumière a été reconnue.

Le fait de priver abusivement de leur liberté les êtres humains était incompatible avec les principes de la charte des NU.

- **Le pacte relatif aux droits économiques, sociaux et cultures (1966)**
- **Le pacte relatif aux droits civils et politiques (1966)**. Il a été complété par un protocole facultatif de 1989 relatif à l'interdiction de la peine de mort adoptée depuis 1989. C'est dans le cadre de ce pacte qu'a été instauré le comité des DH (composé de 18 experts indépendants) qui a pour fonction de consulter les rapports envoyés par les Etats sur la manière dont ils respectent le pacte.

Le comité n'a cependant aucun pouvoir juridictionnel mais il peut néanmoins publier les recommandations qu'il adresse aux Etats.

A côté de ce contrôle limité, il existe aussi un contrôle politique qui fait appel à l'activité des Etats eux – mêmes. Jusqu'en mars 2006, ce contrôle était exercé par la Commission des droits (qui étaient composée d'experts qui agissaient au nom de leur gouvernement). Il a été remplacé par un **Conseil des DH**. Les principales innovations de ce conseil sont les suivantes :

- 47 experts élus à la majorité par l'Ag des NU mais ils doivent garantir qu'ils ont joué un rôle important dans la protection des Droits de l'Homme.
- Réunions possibles quand ils le souhaitent
- Examen des comportements de tous les Etats y compris les membres du Conseil
- Suspension du droit de participer au Conseil pour les Etats qui auraient violé les DH

⇒ Ce conseil est critiqué car il demeure un organe politique. Certains craignent qu'il ne s'agisse que d'un changement de nom.

- La démarche des 2 pactes est différente de la DUDH car ils distinguent de droits car la DUDH tentait de concilier une vision libérale des DH avec une vision plus socialiste des DH.
- Les pactes consacrent le phénomène de la collectivisation des DH alors que la DUDH est toute entière centrée sur la personne individuelle (« tout individu a droit ... »). Les pactes ont une position différente car ils s'adressent aux Etats (« les Etats s'engagent... se trouvent dans l'obligation... »).

Les individus ne peuvent donc voir leurs droits se réaliser que dans le cadre de l'Etat.

B. Les instruments à portée spécifiques

- **Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (1948)**
- **Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (1966)**
- **Convention sur la lutte contre la torture et autres peines ou traitements inhumains et dégradants (1984)**

- **Convention relative aux droits de l'enfant (1989)** → ratifiée par tous les Etats sauf la Somalie et les Etats-Unis

§2 : Les proclamations régionales

- Le Conseil de l'Europe
- L'association des Etats américains
- L'Organisation de l'Unité africaine (OUA)
- La ligue des Etats arabes

→ Le continent asiatique ne s'est doté d'aucune convention régionale spécifique pour protéger les DH.

A. La proclamation européenne

L'organe le plus important en la matière est le Conseil de l'Europe :

1. La CESDH (1950)

Elle possède une double dimension, à la fois normative et institutionnelle. (Protection des droits à l'intégrité et à la liberté de la personne humaine)

C'est le 1^{er} texte qui a mis en place un régime institutionnel pour protéger les droits et libertés énumérés. Les individus peuvent saisir directement la CEDH : la CEDH et les protocoles ont fait entrer les DH dans le domaine du droit positif.

De part sa JP, la CEDH fait évoluer l'interprétation que l'on peut faire des droits reconnus dans la CESH.

→ **GINIEWSKI contre France, 31 janvier 2006** : cet arrêt porte sur la liberté d'expression. Un autrichien avait vu une condamnation pour diffamation prononcée à son égard, suite à la publication d'un article paru dans *Libération*. Le propos développé reviendrait à reprocher aux chrétiens d'être responsables des massacres nazis. La CEDH a considéré que le requérant n'a rien fait d'autre que participer à un débat d'idée. Elle condamne au contraire le fait que ces propos puissent atteindre l'ensemble de la communauté chrétienne. L'Eglise catholique a elle – même reconnu qu'un lien était possible entre les deux. La CEDH a reconnu l'atteinte à la liberté d'expression.

→ **EVANS contre Royaume – Uni, 10 avril 2007** : cette affaire concerne la procréation médicalement assistée. En mai 2000, les époux séparent et Monsieur Evans demande la destruction des embryons, comme une loi de 1990 l'y autorise. Mais la PMA est le seul moyen dont Mme Evans dispose pour avoir un enfant.

Elle appuie son argumentation sur un droit à la vie des embryons, ce qui a été rejeté par la Cour. Mis la requérante a aussi invoqué le droit à la vie privée (**article 8 CESDH**). Pour la cour, la loi de 1990 n'est pas incompatible avec cet article 8 car elle fait prévaloir la libre volonté et donc la Cour estime que cette loi permet un juste équilibre entre les parties au traitement.

2. La charte sociale européenne (1961)

Elle complète la CESDH en énumérant notamment un certain nombre de droits sociaux :

- droit au travail
- droit syndical
- droit à la négociation collective
- droit à la sécurité sociale
- droit à l'assistance sociale et médicale
- droit à la famille
- droit des travailleurs migrants

Elle a été complétée par un protocole additionnel de 1988 :

- droit à la dignité dans le travail
- droit au logement
- droit à la protection contre la pauvreté et l'exclusion sociale

→ Les individus ne peuvent pas se prévaloir directement de ces droits devant les j^o nationales (ce ne sont que des arrangements étatiques)

3. la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (CSCE = OI)

Elle a été rebaptisée **OSCE (organisation sur la sécurité et la coopération en Europe)**. Les EU et le Canada en font également parties. Elle met en place un catalogue de droits et libertés :

- droit à la liberté religieuse
- droit à des élections libres
- droit des minorités nationales

→ Les Etats se contrôlent mutuellement, mais ce contrôle reste limité.

B. La proclamation américaine

La Convention américaine des DH (1969) reprend les mêmes droits énoncés par la CESDH. Le mécanisme de contrôle est assuré par 2 organes :

- La commission des DH
- La cour interaméricaine des DH, qui peut être saisie par la commission ou par un Etat membre

Les EU n'ont pas ratifié cette convention, donc ils ne sont pas liés par le protocole additionnel.



CHAPITRE 2 : LA RESPONSABILITE PENALE DE L'INDIVIDU EN DROIT INTERNATIONAL

Une telle reconnaissance est longtemps restée en retrait pour plusieurs raisons :

- Le monopole des Etats souverains
- L'Etat fait écran entre les normes juridiques internationales et les personnes privées qui n'ont pas le statut de sujet de DIP.

2 tribunaux ad hoc (spécifiques car militaires) :

- Tribunal militaire de Nuremberg créé par l'Accord de Londres (1946)
- Tribunal international pour l'extrême orient (de Tokyo) créé par une décision unilatérale américaine (1946)

Les tribunaux reconnaissent déjà 3 types d'infraction :

- Crime contre la paix
- Crime de guerre
- Crime contre l'Humanité

Dans le cadre des NU, la Charte ne mentionne pas de répression des crimes internationaux graves. Depuis, les NU se sont adaptées et ont joué un rôle prépondérant dans la mise en place de j° pénales internationales.

Dans quelles mesures les NU n'ont – elles pas agi *contra legem*, cad contre la souveraineté des Etats ? La charte des NU n'est pas seulement un traité international, c'est également l'acte C°el de l'ONU. La charte doit s'adapter aux changements qui interviennent : les crimes commis en ex – Yougoslavie et au Rwanda ont fait prendre conscience aux Etats que l'impunité des auteurs de tels crimes rendait inefficace le maintien de la paix. Du moment que les j° internes ont du mal à agir, l'intervention d'une j° internationale se révèle nécessaire.

S1. LES TRIBUNAUX AD HOC : TPIY & TPIR

§1 : L'origine de ces tribunaux ad hoc

Les crimes commis en ex-Yougoslavie et au Rwanda (génocide) ont suscité la création par les NU de 2 tribunaux sur le fondement du chapitre 7 de la charte des NU.

Ce sont des organes subsidiaires créés sur le fondement de l'article 29. Le Conseil de Sécurité, qui n'est pas un organe judiciaire mais politique, pouvait-il créer sur la base de l'article 29 des organes subsidiaires prenant la forme de j° internationales ?

C'est la 1^{ère} question que les tribunaux ont dû affronter. Dès 1995, la CA du TPIY a confirmé la légalité des résolutions et que le CS avait respecté les conditions imposées par **le chapitre 7 de la charte des NU**.

Dans un premier temps, le CS avait bien constaté l'existence d'une menace contre la paix et la sécurité internationale et a utilisé l'article 41 pour créer des organes subsidiaires permettant le retour de la paix et de la sécurité internationale.

La CA a confirmé la légalité de l'appellation très large de « menace contre la paix ». Le CA a donc consacré une vision très progressiste de la charte.

Une nouvelle contestation est apparue à l'occasion des **accords de Dayton** : maintenant que l'on est plus dans une situation de guerre, le CS est – il toujours compétent ? Le CS est toujours compétent car les accords de Dayton consacrent la coopération des Etats à ces tribunaux.

§2 : Les principales caractéristiques de ce tribunaux

A. L'indépendance des tribunaux

Elle se retrouve dans le statut des tribunaux.

- Un procureur unique pour les 2 tribunaux nommé par le CS sur proposition du secrétaire général
- Juges élus par l'AG des NU, répartis en chambre (3 chambres d'instance et une CA)

B. La compétence matérielle des tribunaux

- Les infractions graves (conventions de Genève de 1949)
- Les violations aux coutumes et lois de guerres (2 protocoles additionnels de 1977)
- Le crime de génocide
- Le crime contre l'humanité

Le TPIY a une compétence *rationae loci* (pour les Etats voisins du Rwanda), *rationae temporis* (de 1994 à ?) et *rationae personae* (pour tous les citoyens rwandais).

Les TPI ont primauté sur les j° nationales, même s'ils n'ont pas de compétences exclusives. A tout moment, les TPI peuvent demander aux tribunaux nationaux de se dessaisir d'une affaire à leur profit. C'est le procureur qui établit l'acte d'accusation et qui organise la procédure. En outre, ces TPI s'efforcent avec plus ou moins de succès de palier la lacune de leur statut qui ne leur permet pas de juger par coutumes : ils lancent des mandats d'arrêt internationaux.

Les TPI peuvent saisir le CS s'ils constatent que les Etats manquent à leurs obligations de coopération judiciaire. Les EU ont suspendu une aide de 100 milliards \$ à la Lybie parce qu'ils estimaient qu'elle ne coopérerait pas assez avec le TPIY. L'OTAN est présent en ex-yougoslavie afin d'aider le TPIY à effectuer des arrestations « par surprise ».

Les peines prononcées par les TPI sont exclusivement des peines de prison. La peine de mort est proscrite en raison de la volonté de son abolition.

⇒ Critiques des TPI :

- Ils sont trop lents en raison de la procédure accusatoire : audition de nombreux témoignages 22/05

§3 : L'activité des TPI

Après des débuts difficiles, leur bilan est finalement assez positif. Au printemps 2007, 161 personnes ont été mises en accusation pour violations graves du DI humanitaire commises sur le territoire de l'ex – Yougoslavie, 51 personnes ont été condamnées, 5 ont été acquittées et 6 sont en fuite, et les autres sont attendues de procès > Slobodan Milosevic (mort pendant la procédure)

Le TPIR fonctionne moins bien mais a déjà rendu 27 jugements.

Sur un plan doctrinal, les jugements rendus permettent, par leurs motivations, de préciser la portée des normes que ces TPI appliquent et la définition des différents crimes qui sont couverts dans ces affaires.

Le TPIY a précisé que l'interdiction de la torture avait le statut de norme de jus cogens.

En outre, ils ont permis un assez incroyable travail d'accumulation de preuve, qui permet d'avoir une meilleure compréhension de l'histoire des 2 massacres.

⇒ En dépit de ce relatif succès, les Etats sont devenus assez réticents à multiplier ces j° ad hoc. Au final, ils cherchent de plus en plus des solutions internes.

On peut notamment noter la mise en place difficile d'une j° spéciale pour juger les dirigeants Khmers rouges > un tribunal mixte a été choisi avec des juges internes et des juges internationaux.

Mais on s'est demandé qui devait avoir la majorité au sein des chambres.

L'autre exemple est celui de la difficulté de trouver un accord pour la mise en place d'un TPI pour le Liban, pour pouvoir juger les meurtriers de l'attentat qui a coûté la vie au ministre Rafic Hariri et à celle de 25 autres personnes.

Le 6 février 2007, l'ONU a signé un accord avec le Liban concernant la mise en place d'un tel tribunal (résolution 1644). Faute de consensus, ce tribunal n'a toujours pas vu le jour en raison de l'opposition

d'une partie de l'opposition libanaise qui est supposée être pro-syrienne (on soupçonne d'ailleurs la Syrie d'être à l'origine de l'attentat).

L'ONU envisage d'ailleurs de créer ce tribunal de manière coercitive et en vertu des pouvoirs que lui reconnaît le chapitre 7 de la charte.

S2. LA COUR PENALE INTERNATIONALE (CPI)

La CPI a été créée par le **statut de Rome du 17 juillet 1998** (traité EV le 1^{er} juillet 2002, une fois le seuil de 60 ratifications atteint). D'un point de vue diplomatique, le statut est incontestable, car après 50 ans de tentatives, les Etats membres des NU ont réussi à mettre en place une j^o internationale et c'est un succès.

D'un point de vue juridique, l'analyse du statut de la Cour est évidemment plus complexe. La question est la suivante : sommes – nous réellement en présence d'une institution efficace et indépendante ?

§1 : La juridiction matérielle de la Cour

Principale question : la compétence matérielle de la Cour

A ce niveau deux courants se sont opposés :

- Les partisans d'une longue liste d'incriminations (trafic de stupéfiants, terrorisme...)
- Les partisans d'un noyau dur de crimes internationaux (compétence matérielle plus limitée) → c'est ce 2^{ème} courant qui l'a emporté (sans doute parce que le statut s'est décidé avant l'attentat du 11 septembre 2001)

L'article 5 du Statut dit que « la compétence de la cour couvre les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la CI :

- **Le crime de génocide** (reprise de la définition de la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide) : il couvre tout acte commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux
- **Le crime contre l'humanité** couvre les actes commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile
 - Les crimes classiques
 - Le meurtre
 - L'extermination
 - La réduction en esclavage
 - La déportation
 - La torture
 - La persécution
 - Les actes de violences sexuelles
 - Le viol
 - L'esclavage sexuel
 - Les grossesses forcées
 - Les stérilisations forcées
 - La persécution d'un groupe ou d'une collectivité identifiable pour des motifs politiques, raciaux, nationaux, ethniques, culturels, religieux ou sexistes
 - L'apartheid
 - Tous les autres actes inhumains causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé mentale et physique.

L'article 7 est la 1^{ère} disposition conventionnelle multilatérale qui définit de manière détaillée les actes pouvant être des crimes contre l'humanité.

Il faut noter l'abandon du lien entre le crime contre l'humanité et le conflit armé : ces crimes peuvent très bien être commis en temps de paix.

L'article 7 n'exige pas que tous les crimes soient commis avec une intention discriminatoire.

L'article 8 définit le **crime de guerre** :

- C'est une infraction grave aux conventions de Genève sur le droit humanitaire (1949) > homicide intentionnel, la torture, les déplacements de populations et prises d'otages.
- Les autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés internationaux.
- Les autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés ne présentant pas de caractères internationaux : c'est une innovation importante mais il y a une limite importante, c'est l'adoption de l'article 124 grave auquel un Etat qui devient partie au statut peut déclarer, pendant une période de 7 ans (à partir du moment où il devient partie au statut), qu'il n'accepte pas la compétence de la CPI à l'égard de tels crimes.

- **Le crime d'agression** n'est pas encore défini en raison de la nature intrinsèque de crime d'agression. Cela suppose en effet l'existence d'une agression d'un Etat envers un autre Etat. Une telle définition exclut la responsabilité pénale individuelle.

En vertu de la cour, cependant, ce crime doit être le fait d'un individu (et non celui d'un Etat). En DIP, c'est le CS (pouvoir discrétionnaire) qui va définir l'acte d'agression.

Le CS est essentiellement un organe politique, la sanction de la personne physique auteure au nom d'un Etat de ce crime d'agression doit relever de la compétence de la CPI qui est un organe juridictionnel.

Le Statut de Rome précise que la Cour exercera sa compétence à l'égard du crime d'agression quand une disposition aura été adoptée pour définir ce crime et fixer les conditions d'exercice de la Cour à son égard. Il faudra donc une nouvelle convention pour définir le crime d'agression. De plus, le statut de la Cour précise que cette définition devra être compatible avec les dispositions de la Charte des NU > on pense donc que cette définition devra reconnaître de larges compétences au CS en matière de qualification de crime d'agression.

- ⇒ La sphère de j° reconnue à la cour reste très étendue. Néanmoins, tout n'est pas présent dans cette compétence matérielle > le trafic international de drogue, le terrorisme ... (révision du statut prévu en juillet 2009).

Le terrorisme pose des divergences d'opinions des Etats concernant sa définition.

- Certains Etats ne tiennent pas compte des motivations

- D'autres pensent qu'il est important d'inclure la motivation des actes dits de terrorisme

Ce n'est pas parce que le statut ne vise pas les actes terroristes que ces derniers ne peuvent pas tomber sous la compétence de la CPI en étant requalifiés de crimes de guerre par exemple ...

- ⇒ L'importante limite de l'article 124

- ⇒ La cour n'est pas encore compétente pour connaître des crimes d'agression

- ⇒ Les crimes commis avant l'entrée en vigueur du statut ne tombent pas sous la compétence du statut et c'est la même chose pour les crimes commis avant l'entrée en vigueur du statut dans les Etats.

Cependant, même si un Etat se retire du statut, ce statut n'affecte pas la poursuite de l'examen de l'affaire à condition que la cour ait commencé à examiner cette affaire avant le retrait de l'Etat.

§2 : La composition et les mécanismes d'activation de la Cour

A. La composition de la CPI

Elle est composée de 18 juges élus par l'assemblée des Etats partis (après avoir été choisis au niveau interne) à plein temps pour 9 ans non renouvelables. Le statut fixe les conditions > ils sont choisis parmi les personnalités jouissant d'une haute considération morale et réunissant les conditions requises pour exercer les plus hautes fonctions judiciaires. De plus, ils doivent avoir une compétence notoire soit en droit pénal, soit en droit international humanitaire, soit en droit de l'Homme.

Les critères pris en compte sont les suivants :

- Assurer la représentation des différents systèmes juridiques du monde
- Assurer une représentation géographique équitable
- Assurer une représentation équitable des hommes et des femmes

L'AG des Etats partis élit aussi un procureur (Luis Moreno – Ocampo).

B. Les mécanismes d'activation de la Cour

L'article 12 > la CPI est dotée d'une j° automatique, cad que l'exercice de la j° de la Cour n'est pas subordonné à l'acceptation de l'Etat impliqué.

Qui peut saisir la Cour ?

- Un Etat partie au statut
- Le procureur, de sa propre initiative à partir de renseignements reçus de toutes sources possibles (Etats, organes des NU, ONG, individus)

→ Dans ces 2 cas, la compétence de la Cour est soumise à la condition supplémentaire que :

- Soit que l'Etat national du criminel présumé soit l'Etat sur le territoire duquel les actes criminels se sont déroulés
- Soit que l'Etat soit partie au statut de la Cour

- Le CS sur la base du **chapitre 7 CNU** > il doit avoir constaté une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression.

Cela donne à la CPI une dimension plus internationale.

Selon **l'article 16 du statut**, le CS peut, par une résolution adoptée en vertu du **chapitre 7 de la CNU**, demander au procureur qu'aucune enquête ou aucune poursuite ne soit engagée ou menée pendant une période de 12 mois renouvelable sans limitation.

Cette résolution suppose toutefois l'accord des 5 membres du CS → si jamais un Etat souhaite empêcher la Cour de connaître de certains actes, la résolution sera subordonnée à l'accord des 4 autres membres.

3 situations possibles :

- 1) Le crime est commis sur le territoire d'un Etat partie : peu importe l'auteur du crime ou de la victime, seul le critère territorial joue.
- 2) Le crime est commis par un individu ressortissant d'un Etat partie : peu importe la nationalité de la victime et le lieu du crime, seul le critère personnel de la nationalité compte.
- 3) La cour est saisie par le CS quand aucune des conditions n'est requise (toujours possibilité d'utiliser **l'article 16 du statut de la Cour**)

Actualité :

- Le 2 mai 2007, 2 mandats d'arrêt ont été délivrés : un contre l'ex ministre de l'Intérieur soudanais (42 chefs d'accusation) et un contre l'actuel ministre des affaires humanitaires qui est le dirigeant des miliciens Jan Jaouide (50 chefs d'accusations). Ces poursuites n'ont pu être possibles seulement grâce à la saisine par le CS par la résolution 1593 (abstention des EU).
- Raisons de la saisine par le CS :
 - Les crimes commis au Darfour entrent dans la compétence de la CPI
 - Le système judiciaire soudanais apparaît incapable ou peu disposé à régler la situation au Darfour
 - La difficulté à mettre en place des tribunaux mixtes ou ad hoc
- En vertu de **l'article 27 du Statut**, il n'est pas possible pour la personne poursuivie d'objecter de sa qualité officielle pour échapper aux poursuites. Il n'existe aucun régime d'immunité.

§3 : Le principe de complémentarité

La CPI est une J° permanente mais n'a pas de compétence exclusive. Selon l'article 1^{er} du statut, elle est complémentaire des j° pénales nationales (principe de subsidiarité), si celles-ci remplissent bien leur rôle conformément au DI.

En vertu de l'article 17 du statut, la CPI pourra se reconnaître compétente soit en cas d'effondrement d'une partie ou de la totalité de l'appareil judiciaire de l'Etat, soit en cas de retard injustifié, soit en l'absence d'indépendance ou d'impartialité des autorités judiciaires nationales.

La CPI ne peut pas prononcer des peines de mort mais des peines d'emprisonnement qui peuvent aller jusqu'à la perpétuité mais aussi des peines accessoires ou des amendes.

L'exécution de la peine se fait dans une prison d'un Etat partie ou dans celle des Pays Bas.

⇒ La composition de la CPI est à forte domination européenne, car l'impulsion de la mise en place d'une telle cour provenait de l'Europe, bien que cette dernière ne soit pas celle qui a le plus besoin de la CPI.

La France a ratifié le Statut de Rome après une décision du CC°el du 12 janvier 1999. Au 1^{er} janvier 2007, il y avait 104 Etats parties (16 de l'Europe de l'Est) → la Russie a signé le statut de la Cour mais ne l'a toujours pas ratifié.

En Afrique, il y a eu 29 ratifications, notamment celle de la République démocratique du Congo.

En Asie, il y a eu 12 ratifications, avec celle du Japon en avril 2007. 22 en Amérique du Sud, 25 en Europe de l'Ouest. La Jordanie est le seul Etat arabe à avoir ratifié le statut. Israël l'a signé mais pas ratifié.

Les EU ont signé le statut sous l'administration Clinton mais ne l'ont pas ratifié car ils reprochent au statut de la CPI de favoriser l'impunité des responsables d'Etats qui ne sont pas parties à la CPI et qui commettent des crimes sur le territoire et de défavoriser les Etats qui ont ratifié le statut et dont le personnel est à l'étranger ; ils craignent que des poursuites soient engagées contre leur personnel militaire car ils auraient ratifié leur statut.

Les EU ont donc tenté de négocier des solutions pour limiter les conditions de saisine de la Cour à l'égard de leur personnel :

- l'article 98 alinéa 2 du Statut permet aux Etats de conclure avec le pays hôte un accord bilatéral par le consentement de l'Etat serait exigé en cas de poursuites engagées contre un ressortissant américain participant à la force des EU.
- L'article 16 du statut permet au CS par une résolution d'obliger la CPI à suspendre une enquête ou une poursuite pendant une période de 12 mois.

Bilan de la Cour :

En février 2006, le bureau du procureur a présenté un état intéressant de l'activité de la cour, notamment des communications reçues. Depuis 2002, il a reçu plus de 1700 communications issues de 103 pays différents : 60% des EY, de la France, du RU et de l'Allemagne (pour la plupart d'origine non gouvernementale). La CPI n'a retenu que 10 situations qui ont fait l'objet d'analyse et parmi ces 10, seulement 3 ont conduit à l'ouverture d'une procédure :

- En juin 2004 – la République démocratique du Congo > Thomas Lubanga a été accusé de crimes de guerre pour avoir enrôlé dans son armée des enfants de moins de 15 ans
- Uganda
- En juin 2005 – le Darfour

Plus de 240 communications concernant l'Irak ont été reçues mais aucune n'a été retenue :

- L'Irak ne fait pas partie du Statut de la CPI (cela exclut la compétence personnelle)
- La plupart portent sur la légalité du conflit en Irak, or la compétence de la CPI porte sur les crimes commis par des individus. Seule la CIJ pourrait connaître de la légalité de ce conflit, à condition qu'elle soit saisie

- Très peu d'allégations ont été fournies pouvant conclure à l'existence de crimes contre l'humanité, de crimes de génocide ou de crimes de guerre. Pour ce dernier type de crime, même si de nombreux civils sont morts, les conditions ne sont pas requises car les civils n'ont pas été touchés délibérément.

La CPI risque de devenir le lieu où seront exprimés des frustrations, des litiges pour lesquels la CIJ n'a pas compétences.

Or le droit humanitaire (droit de la guerre) répond à des circonstances exceptionnelles et l'idée de mettre en place cette CPI est de réprimer les crimes les plus graves, mais la CPI n'a pas vocation à défendre les DH.

S3. LES TENTATIVES VIANT A METTRE EN PLACE UNE COMPETENCE PENALE UNIVERSELLE

De manière unilatérale, des Etats peuvent-ils s'attribuer compétence pour poursuivre pénalement des personnalités politiques étrangères qui ont commis des crimes graves ? Une telle compétence est-elle compatible avec le DI positif ?

Cette question est très révélatrice de la tension qui peut exister entre 2 conceptions du DI :

- Conception classique : un droit interétatique, une coopération entre Etats
- Conception plus large : un droit de la CI avec une acceptation des éléments de subordination

→ Le droit pénal est un point de conflit entre ces 2 conceptions.

Si on retient la conception interétatique du DI, en application du principe de souveraineté, un Etat ne peut avoir d'autorité sur un autre.

Cependant, si on retient l'autre conception, on peut considérer que les crimes les plus graves doivent être réprimés et chaque Etat aurait le droit d'agir en tant qu'agent de la CI.

C'est un problème qui a été pour la 1^{ère} fois soulevé devant la CIJ en 2001 : la République démocratique du Congo avait contesté devant la CIJ la licéité d'un mandat d'arrêt délivré par un juge d'instruction belge à l'encontre du ministre des affaires étrangères congolais, M. Yerodia. Or, ce mandat inculpait l'accusait d'infractions graves contre les conventions de Genève de 1949 et de crimes contre l'humanité.

Ce mandat a été fondé sur la loi belge de 1993 en vertu de laquelle les auteurs de telles infractions relèvent de la compétence des j^o belges, quelque soit leur nationalité, et quelle que soit celle des victimes : les j^o belges sont compétentes même si l'auteur ne se trouve pas en Belgique.

Pour la RDC, la Belgique donne priorité à la 2^{ème} conception du DI et ne respecte pas le régime des immunités. Pour la Belgique, il n'y a aucune règle qui interdit sa compétence.

La CIJ a été confronté à un conflit de normes : elle a jugé qu'aucune convention internationale ne précise suffisamment le régime des immunités.

La CIJ a précisé que les fonctions d'un ministre des affaires étrangères nécessitent que ce ministre se rende à l'étranger et qu'une possible exposition à une arrestation constitue un obstacle à l'exercice de ses fonctions.

La Cour déduit la norme non pas de la pratique mais des nécessités des RI.

Cet arrêt a engendré une modification de la loi belge. Dorénavant, la loi doit respecter le régime des immunités tel que prescrit par le DI.

Cette loi belge a tout de même permis la condamnation de 4 auteurs du génocide rwandais poursuivis pour crimes de guerre, parce qu'ils se trouvaient en Belgique.

En principe, les Etats peuvent poursuivre des criminels « internationaux » dès lors qu'ils se trouvent sur leur territoire.

A l'inverse, la compétence de la Belgique ne relevait plus d'une compétence partagée, mais d'une compétence exclusive puisque les criminels ne se trouvaient pas sur le territoire belge.

Depuis, la CIJ a été saisie de 2 affaires similaires :

- [Le recours de la RDC contre la France](#) au sujet d'une procédure qui met en cause le ministre congolais de l'Intérieur pour crime contre l'humanité et torture
- [Le recours du Rwanda contre la France \(avril 2007\)](#) : la France aurait violé la souveraineté du Rwanda en introduisant des mandats d'arrêt contre un certain nombre d'officiels.
- Le procureur fédéral allemand a prononcé qu'il n'ouvrirait pas d'enquête sur l'ancien secrétaire d'Etat à la défense Donald Rumsfeld poursuivi pour crime de guerre en Irak, en Afghanistan et à Guantanamo. (8 mai 2007)